

Pressefreiheit in Schule und Hochschule, unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse im Kanton Bern

Dissertation

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der
Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors
der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
Daniel Züst
von Heiden AR und Luzern

Genehmigt auf Antrag von
Herrn Prof. Dr. Manfred Rehbinder

Zürich 1980
Druck: awd, Zollikon

Freisprechung in Schule und Hochschule,
unter besonderer Berücksichtigung
der Verhältnisse im Kantons Bern

Abhandlung

von Dr. phil. h. c. h. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil. Dr. phil.

Pressefreiheit in Schule und Hochschule, unter besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse im Kanton Bern

Dissertation

der Rechts- und staatswissenschaftlichen Fakultät
der
Universität Zürich
zur Erlangung der Würde eines Doktors
der Rechtswissenschaft

vorgelegt von
Daniel Züst
von Heiden AR und Luzern

Genehmigt auf Antrag von
Herrn Prof. Dr. Manfred Rehbinder

Zürich 1980
Druck: awd, Zollikon

Die Rechts- und staatswissenschaftliche Fakultät gestattet
hierdurch die Drucklegung vorliegender Dissertation, ohne
damit zu den darin ausgesprochenen Anschauungen Stellung
zu nehmen.

Zürich, den 13. Februar 1980

Der Dekan:

Prof. Dr. J. Rehberg



Der nachfolgende Text erscheint im Buchhandel im Verlag
Reihe W, Zürich 1980, mit dem Titel "Pressefreiheit in
Schule und Hochschule - Schüler und Studenten: ohne
Recht und ohne Meinung" zum Preis von Fr. 12.-.

Typoskript: Liselotte Wildi, CH-8117 Fällanden

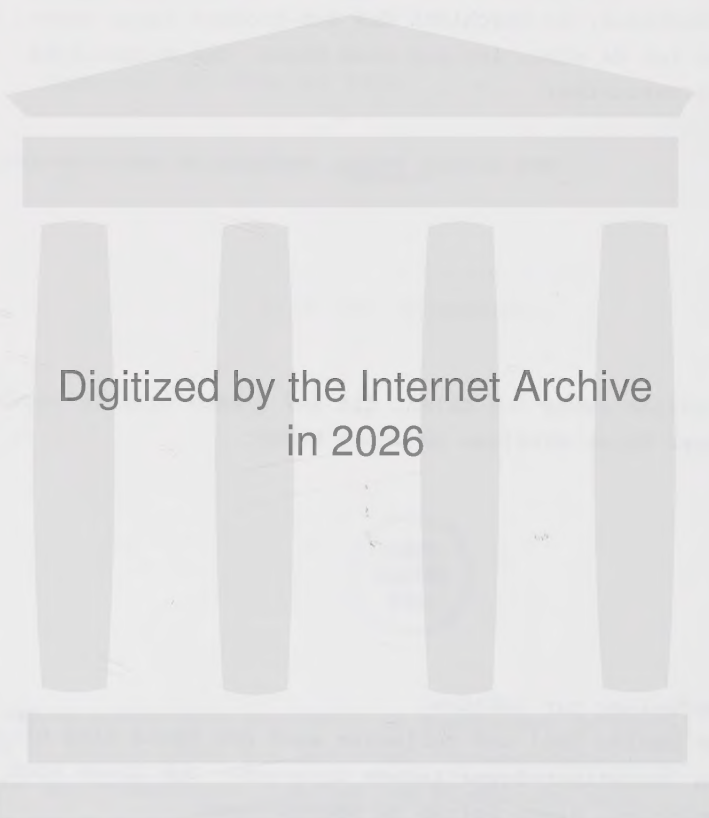
"Wenn ich euch dieses nebensächliche Drum und Dran ... anvertraue, so geschieht das der grossen Leute wegen. - Was ich da sehe, ist nur eine Hülle. Das Eigentliche ist unsichtbar ..."

Der kleine Prinz, Antoine de Saint-Exupéry

Herzlich danke ich allen, die auf dieses Buch in irgendeiner Weise Einfluss genommen haben.

Empfehlung zur Lektüre:

Der zweite Teil und teilweise auch der erste sind bloss von juristisch-dogmatischem Interesse. Dem Laien wird empfohlen, diese Seiten zu überspringen.



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41507223_0134

INHALTSUEBERSICHT

	Seite
Inhaltsverzeichnis	9
Einleitung	15
Erster Teil	19
§ 1 Demokratische Schule und Hochschule im Rechtsstaat	19
§ 2 Pressefreiheit; öffentliche Anstalt	23
§ 3 Anstaltspresseerzeugnisse	37
Zweiter Teil	41
§ 4 Rechtsbeziehung zwischen Schule und Schüler sowie Hochschule und Student: das Anstaltsbenützungsverhältnis	41
§ 5 Legalitätsprinzip und Anstalts- benützungsverhältnis	45
§ 6 Grundrechtseinschränkungen und Anstaltsbenützungsverhältnis	51
§ 7 Rechtsschutz und Anstalts- benützungsverhältnis	60
Dritter Teil	67
§ 8 Presseerzeugnisse in der Volks- und Mittelschule	67
Vierter Teil	139
§ 9 Presseerzeugnisse in der Hochschule	139
Zusammenfassung	201
Abkürzungsverzeichnis	203
Literaturverzeichnis	207
Anhang	219

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Einleitung	15
Erster Teil	19
§ 1 Demokratische Schule und Hochschule im Rechtsstaat	19
I. Schule und Hochschule im Rechtsstaat	19
II. Demokratische Schule und Hochschule	20
§ 2 Pressefreiheit; öffentliche Anstalt	23
I. Rechtsnatur der Pressefreiheit	23
II. Begriff der Pressefreiheit	26
A. Materielle Pressefreiheit	26
B. Formelle Pressefreiheit	28
III. Verfassungsrechtliche Schranken der Pressefreiheit	29
IV. Begriff der öffentlichen Anstalt	31
V. Anstaltshoheit	32
A. Anstaltsdisziplin	34
B. Anstaltshausrecht	35
C. Anstaltspolizei	36
§ 3 Anstaltspresseerzeugnisse	37
I. Anstaltszeitungen	37
II. Weitere Anstaltsdruckwerke	38
Zweiter Teil	41
§ 4 Rechtsbeziehung zwischen Schule und Schüler sowie Hochschule und Student: das Anstaltsbenützungsverhältnis	41
I. Terminologie	41
II. Abgrenzungen	43
A. Dienstverhältnis	43
B. Schlichtes Anstaltsbenützungsverhältnis	43

	C. Privatrechtliches Anstalts- benützungsverhältnis	44
§ 5	Legalitätsprinzip und Anstaltsbenützungs- verhältnis	45
	I. Historische Auffassung	45
	II. Ist das Anstaltsbenützungsverhältnis eine zum Legalitätsprinzip im Wider- spruch stehende Sozialerscheinung?	47
	A. Scheinbare Antinomie	47
	B. Entscheidungsspielraum	48
	III. Formelle gesetzliche Grundlage zur Begründung und Ausgestaltung des Anstaltsbenützungsverhältnisses	49
§ 6	Grundrechtseinschränkungen und Anstalts- benützungsverhältnis	51
	I. Geltung der Grundrechte	51
	II. Einschränkungbarkeit von Grundrechten: Begründung und Ausmass	53
	A. Formeller Aspekt: Begründung	53
	B. Materieller Aspekt: Ausmass	55
	III. Verhältnismässigkeit und öffentliches Interesse, Wesensgehalt, Rechtsgleich- heit, "clear and present danger", Wechselwirkung als weitere zu be- achtende Gesichtspunkte	56
§ 7	Rechtsschutz und Anstaltsbenützungsverhältnis	60
	I. Rechtsschutzbedürfnis	60
	II. Problematik des Rechtsschutzes	60
	A. Grund- und Betriebsverhältnis	60
	B. Umfang und Intensität des Rechts- schutzes	62
	III. Verwaltungsinterne und verwaltungs- externe resp. verwaltungsgerichtliche Rechtspflege	63
	IV. Aufsichtsbeschwerde	64
	V. Staatsrechtliche Beschwerde	65

Dritter Teil	67
§ 8 Presseerzeugnisse in der Volks- und Mittelschule	67
I. Rechtsnatur des Schulverhältnisses	67
A. Begriff der Schule	67
B. Arten von Schulen	68
1. Primarstufe	69
2. Sekundarstufe	69
3. Tertiärstufe	70
C. Oeffentliche Schulen der Primar- und Sekundarstufe als öffentliche Anstalten	71
II. Spannungsfeld Schulhoheit - Elternrecht	71
III. Grundrechtsausübung durch den Schüler	74
A. Grundrechtsfähigkeit	74
B. Grundrechtsmündigkeit	75
IV. Beschränkung der Meinungsäusserungsfreiheit des Schülers durch die Schule	81
A. Klärung des Schulzwecks	81
1. Unterricht	82
2. Erziehung	83
3. Fürsorge	86
B. Berechtigt die derart präzipierte Schulaufgabe zu Einschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit?	86
1. Grundsatz: Keine Beschränkungen	87
2. Ausnahmen	89
a) Ord nende Eingriffe	88
b) Inhaltliche Eingriffe	89
V. Anwendung auf Erzeugnisse der Schulpresse	91
A. Erscheinungsformen von Schulpresseerzeugnissen	91
1. Zeitungen für Schüler	91
2. Schulzeitungen	92
3. Schülerzeitungen	92

B. Schülerzeitungen	94
1. Anwendbarkeit von Art. 55 BV	94
2. Private oder schulische Veranstaltung?	95
C. Eingriffsbefugnisse der Schule bei Schülerzeitungen	97
1. Materielle Beschränkungen der Pressefreiheit bei Schülerzeitungen	98
a) Verbot gewisser Themen	100
b) Ruf der Schule und Ansehen der Lehrer	105
c) Untergrabung der Autorität	108
2. Formelle Beschränkungen der Pressefreiheit bei Schülerzeitungen	111
a) Vorzensur	111
b) Zulassung	114
c) Vertrieb	118
d) Hausrecht	120
3. Bedeutung des Verhältnismässigkeitsprinzips	122
VI. Mitarbeit von Schülern bei der allgemeinen Presse	124
VII. Vertrieb von anstaltsfremden Presseerzeugnissen in der Schule	126
VIII. Rechtsschutz	129
A. Prozessuale Stellung des Schülers	129
B. Massnahmen der Schule als Verwaltungsakte und deren Anfechtung	131
1. Verwaltungsakte	131
2. Rechtsmittelinstanzen	132
C. Umfang und Grenzen der Nachprüfung anstaltshoheitlicher Verfügungen	134

Vierter Teil	139
§ 9 Presseerzeugnisse in der Hochschule	139
I. Rechtsnatur des Hochschulverhältnisses	139
A. Begriff der Hochschule	139
B. Hochschule als öffentliche Anstalt mit korporativem Einschlag	143
II. Grundrechtsausübung durch Hochschüler	145
III. Beschränkung der Meinungsäusserungsfreiheit des Studenten durch die Hochschule	146
A. Klärung des Hochschulzwecks	147
1. Akademische Lehre	147
2. Wissenschaftliche Forschung	148
3. Erziehung?	148
B. Berechtigt die derart präzipierte Hochschulaufgabe zu Beschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit?	150
1. Grundsatz: Keine Beschränkungen	151
2. Ausnahmen	152
a) Ord nende Eingriffe	152
b) Inhaltliche Eingriffe	153
IV. Anwendung auf Erzeugnisse der Hochschulpresse	155
A. Erscheinungsformen von Hochschulpresseerzeugnissen	155
1. Zeitungen für Studenten	155
2. Universitäre Informationszeitungen	156
3. Studentenzeitungen i.w.S.	157
a) Universitätszeitungen	157
b) Studentenzeitungen i.e.S.	158
B. Studentenzeitungen i.w.S.	159
1. Anwendbarkeit von Art. 55 BV	159
2. Universitätszeitungen als universitäre Veranstaltungen	160
3. Studentenzeitungen i.e.S. als primär private Veranstaltung	162

C. Eingriffsbefugnisse der Hochschule bei Studentenzeitungen i.w.S.	162
1. Materielle Beschränkung der Pressefreiheit	163
a) Ausschluss politischer Themen	164
b) Akademische Würde	173
2. Formelle Beschränkung der Presse- freiheit	177
a) Vorzensur	177
b) Zulassung	179
c) Vertrieb	181
d) Hausrecht	185
3. Bedeutung des Verhältnismässig- keitsprinzips	188
V. Mitarbeit von Hochschülern bei der all- gemeinen Presse	189
VI. Vertrieb von universitätsfremden Presse- erzeugnissen in der Hochschule	191
VII. Rechtsschutz	193
A. Prozessuale Stellung des Hochschülers	193
B. Prozessuale Stellung der studentischen Körperschaften	194
C. Massnahmen der Hochschule als Verwal- tungsakte und deren Anfechtung	196
1. Verwaltungsakte	196
2. Rechtsmittelinstanzen	197
D. Umfang und Grenzen der Nachprüfung anstaltshoheitlicher Verfügungen	198
Zusammenfassung	201
Abkürzungsverzeichnis	203
Literaturverzeichnis	207
Anhang	219

Einleitung

Seit der Jugendprotestbewegung ist die Schule wegen ihrer besonderen gesellschaftspolitischen Bedeutung verstärkt Gegenstand öffentlicher Diskussionen. Diese sind aber nur zum geringsten Teil rechtlicher Natur. Die vorliegende Arbeit möchte durch Herausgreifen eines juristischen Aspekts - Pressefreiheit in Schule und Hochschule - einen Beitrag zum wenig entwickelten Gebiet des Schulbenutzerrechts leisten. Darf beispielsweise ein Schüler in einer Schülerzeitung die fachlichen Fähigkeiten eines Lehrers anzweifeln, und darf ein Student in einem Artikel in der allgemeinen Presse sich ablehnend zur Berufung eines Dozenten äussern? Ist deswegen die Schule berechtigt, in den Vertrieb der Schülerzeitung einzugreifen, und ist die Hochschule befugt, den Studenten wegen Verletzung der akademischen Würde zu massregeln? Es sollen den Befugnissen der öffentlichen Schulanstalt die Eigenrechte der Benutzer gemäss Art. 55 BV gegenübergestellt werden. Wann dürfen diese Personen - Schüler oder Studenten - bei der Herstellung und Verteilung von Presseerzeugnissen eingeschränkt werden? Wie sind die individuellen Pressegrundrechtsansprüche mit den Anforderungen der gemeinschaftlichen, vom Staat definierten schulischen Ordnung befriedigend zum Ausgleich zu bringen?

Der erste Teil der Arbeit geht den Bemühungen um Demokratie in Schule und Hochschule nach und legt dar, weshalb Schüler wie Studenten heute in ihren Rechten voll anerkannt werden, wenn es auch immer wieder zu Grundrechtsverletzungen in diesem Bereich kommt. Daneben sind die Grundbegriffe Pressefreiheit, öffentliche Anstalt - mit disziplinarischen sowie hausrechtlichen Kompetenzen - und anstaltliche Presseerzeugnisse behandelt.

Der zweite Teil klärt unabhängig von der Struktur der einzelnen Schulen und Hochschulen das Anstaltsbenützungsverhältnis im Hinblick auf die sich stellenden Fragen nach der Grundrechtsgeltung, dem Legalitätsprinzip und dem Rechtsschutz. Dies geschieht verhältnismässig ausführlich, weil in der Schweiz das traditionell als besonderes Gewaltverhältnis bezeichnete Anstaltsbenützungsverhältnis dogmatisch nur sehr beiläufig untersucht worden ist.

Der dritte Teil - zusammen mit dem vierten Teil Kern dieser Untersuchung - umreisst zunächst das Volks- und Mittelschulverhältnis und die Frage der Grundrechtsausübung durch Minderjährige gegenüber Schule wie Eltern. Dann werden die Aufgaben der Schule sowie die daraus sich ergebenden Einschränkungen für die Meinungsäusserungsfreiheit dargestellt. Hierauf erfolgt die Zuordnung von schulischen Erfordernissen zur Pressefreiheit der Schüler. Was ist insbesondere unter sogenannten Schülerzeitungen zu verstehen, und inwieweit sind die Mitarbeit in der allgemeinen Presse und der Vertrieb schulfremder Erzeugnisse in der Schule zulässig? Schliesslich wird geklärt, welchen Rechtsschutz der minderjährige Benutzer geniesst.

Der vierte Teil umschreibt vorweg die Rechtsform der Hochschule und ihre Funktion. Hierauf werden zunächst allgemein die Grundrechtseinschränkungen zwecks Wahrung der einer Universität gestellten Aufgaben erörtert. Dann sind die verschiedenen Arten von Presseerzeugnissen der Hochschule abzugrenzen und die denkbaren Eingriffe im Hinblick auf Hochschulzweck und Art. 55 BV eingehend zu prüfen. Worin unterscheiden sich die von Studenten einer bestimmten Hochschule herausgegebenen Presseerzeugnisse von jenen, die die Gesamtstudentenschaften verlegen? Wie steht es um die

Mitarbeit von Hochschülern in der allgemeinen Presse und den Vertrieb universitätsfremder Presseerzeugnisse in der Hochschule? Schliesslich ist festzustellen, welchen Rechtsschutz einzelne Studenten und die Studentenschaft besitzen.

Der spezielle Bezug zur Rechtslage im Kanton Bern drängt sich angesichts der Fülle und Zersplitterung der schweizerischen Schulrechtsmaterie auf. Diese Eingrenzung bedeutet keine Einbusse. Die Problematik der Pressefreiheit ist im Schulbereich kaum abhängig von der einzelnen gesetzlichen Normierung. Das bernische Schulrecht unterscheidet sich materiell nur unwesentlich von jenem anderer Kantone, und selbst die für die kommenden Jahre geplante Totalrevision der bernischen Schulgesetzgebung (1) wird keine grundlegenden Abweichungen bringen.

Die Literatur ist bis Ende September 1979 berücksichtigt.

1) Siehe dazu: Hier wartet dem Staat Bern eine 'Jahrhundertaufgabe' - Grossratskommission verlangt einen Fahrplan für die Totalrevision der bernischen Schulgesetzgebung, Der Bund Nr. 114 vom 17.5.1979; ferner: Der Berner Grosse Rat berät die Schulgesetze für Primar- und Mittelschule, NZZ Nr. 118 vom 23.5.1979.

E R S T E R T E I L

§ 1 DEMOKRATISCHE SCHULE UND HOCHSCHULE IM RECHTSSTAAT

I. Schule und Hochschule im Rechtsstaat

Noch heute geniessen Schule und Hochschule nicht den Ruf, zu den fortschrittlichsten Institutionen zu gehören. Sie gelten als teilweise absolutistischen, polizeistaatlichen Vorstellungen verhaftet, wo alles rechtmässig ist, was dem Lehrer richtig erscheint. Das rührt insbesondere daher, dass das Schulwesen in Anlehnung an deutsche monarchische Vorstellungen in gewisser Weise als rechtsfreier Bereich aufgefasst wird (1). In der Schweiz wurden zwar vergleichsweise sehr früh, zu Beginn des 19. Jahrhunderts, die Schulen und Hochschulen grundsätzlich an Rechtsnormen gebunden (2). Die kontinuierliche Weiterentwicklung wurde aber vernachlässigt. Erst in jüngerer Zeit, mit dem Aufbrechen obrigkeitsstaatlicher Gehorsamsstrukturen und der Ablehnung von strenger Schulzucht, werden Schule und Hochschule an Normen gebunden und stärker in den Rechtsstaat ein- und ihm untergeordnet. Der ungeschriebene Grundsatz der formellen und materiellen Rechtsstaatlichkeit (3) ist auch im Spannungsfeld zwischen Schule und Schülern bzw. Hochschule und Studenten zu verwirklichen. Die Leichtfertigkeit, mit der sich Erziehungsbehörden über Grundrechtsgewährleistungen hinwegsetzen, ist nicht länger zulässig. Wie bei jedem Eingriff

1) Vgl. FLEINER-GERSTER S. 121 ff.; ferner § 5 I; § 6 I.

2) Vgl. KLEINERT S. 24 ff., der eine historische Uebersicht über die Schulgesetzgebung des Kantons Bern bietet; ferner: A. MUELLER S. 67 ff.

3) Vgl. GIACOMETTI S. 1 ff.; RECHSTEINER S. 161 f.; FLEINER-GERSTER S. 59 ff.

in Freiheitsrechte obliegt es dem Staat, vollumfänglich seine Berechtigung dafür nachzuweisen. Schüler und Studenten (so gut wie z.B. Gefangene und Soldaten) dürfen nicht mehr in den "Sous-sol der Rechtsstaatlichkeit" (4) verwiesen werden.

Dieser eingehend zu erörternde Wandel im Schul- und Hochschulwesen beruht entscheidend darauf, dass die Beziehung von Schule und Universität zu ihren Benützern nicht als sogenanntes besonderes Gewaltverhältnis im Sinn einer selbständigen Rechtsfigur mit spezifischen Wirkungen aufgefasst werden darf (5). Lösung von schulischen Konflikten in einem Rechtsstaat heisst, den Ausgleich zwischen der Sachstruktur der jeweiligen Bildungsanstalt und dem konkret betroffenen Grundrecht des Individuums herbeiführen. Es gibt kein bestimmtes generelles Ordnungsmodell, sondern für jeden Sachverhalt ist neu topisch eine Interessenabwägung zu treffen, die die Herrschaft des Rechts verwirklicht. Nur so ist bei aller Achtung der eigenständigen Aufgaben der Pädagogen und der Freiheitsrechte der Studenten und Schüler das Schul- und Hochschulverhältnis konkretisiertes Verfassungsrecht.

II. Demokratische Schule und Hochschule

Mit den neuen streitbaren Generationen von Schülern und Studenten, die Gehorsam als bestimmendes Element ablehnen, sind vielversprechende Bestrebungen in Gang gekommen, diese Benützer an der Bildung des Schulwillens mitwirken zu lassen (6).

4) SALADIN, Grundrechte, S. 325.

5) Vgl. Zweiter Teil § 4 ff. Siehe ferner besonders für die BRD: HANS-ULRICH EVERS, Reformen des Schulverhältnisses als Grundrechtsproblem, Juristische Rundschau 1976, S. 265 ff.; 51. Deutscher Juristentag, 2. Abteilung: Schule im Rechtsstaat, NJW 1976, S. 2005, 2008 f., und Juristische Schulung 1977, S. 349 f.; FRITZ OSSENBUEHL, Schule im Rechtsstaat, DOEV 1977, S. 801 ff.

6) Vgl. z.B. HANS-JOCHEN GAMM, Kritische Schule - Eine Streitschrift für die Emanzipation von Lehrern und Schülern,

Ueber die Art und Weise der sogenannten Demokratisierung der Schulen und Hochschulen bestehen grundlegende Meinungsunterschiede. Eine Klärung, wie im einzelnen die Beteiligung der Schüler und Studenten am schulischen Entscheidungsprozess (Mitsprache, Mitbestimmung) technisch aussehen soll, ist hier nicht beabsichtigt. Es geht darum, festzuhalten, dass das demokratische Prinzip als der bedeutsamste Grundsatz der BV auch in Schule und Hochschule seine Konkretisierung finden muss (7).

Gerade das erzieherische Schulziel der geistigen Mündigkeit (8) bildet Voraussetzung jeder Demokratie. Das fundamentale Verfassungsprinzip "Demokratie" ist in Schule und Hochschule über eine grundsätzliche Beteiligung der Benützer zu verwirklichen. Die Bildungsanstalten als Sozialisations-träger eignen sich besonders gut zum Einüben demokratischer Verhaltensweisen und zum Hineinwachsen in politische Verantwortung.

Dieses Demokratisierungsgebot darf durch formale Argumentation nicht unterlaufen werden. Die spezifisch anstaltsrechtliche Behauptung, die demokratische Legitimation des Trägerverbandes sei ausreichend und der Demokratiegrad der nachgeordneten Bildungsanstalt sei frei bestimmbar - so GYGI (9) -, wird dem Gehalt dieses Prinzips nicht gerecht. Der Staat hat die Aufgabe, ohne deshalb einem egalitären Absolutismus zu

4. Auflage, München 1970, S. 157 ff.; HANS A. PESTALOZZI, Der Lehrer zwischen Lüge und Wahrheit - Pädagogik und Wirklichkeit, Schweizerische Lehrerzeitung (SLZ) vom 2.2.1978, S. 161 ff.; ders., Zwischen Lüge und Wahrheit II, Tages-Anzeiger Magazin Nr. 7 vom 17.2.1979, S. 14 ff.; ULRICH-ALEXANDER WILLE, Die Demokratisierung der Schule - Erscheinungsformen, verfassungsrechtliche Möglichkeiten und Grenzen, Tübingen 1974; ECKSTEIN S. 47.

7) Vgl. RECHSTEINER S. 152 f.; GIACOMETTI S. 21; RICHARD BAEUMLIN, Die rechtsstaatliche Demokratie, Zürich 1954, S. 11 ff., insbes. S. 97 ff., wo das Verhältnis der Pressefreiheit zu Rechtsstaat und Demokratie untersucht wird.

8) Vgl. § 8 IV A 2.

9) Vgl. GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 141 ff.; A. MUELLER, S. 245 f.; zum Begriff der Anstalt: § 2 V ff.

verfallen, die in der personalen Würde verankerte Demokratie zu verwirklichen (10). Dieses Demokratiegebot wird bei der Konkretisierung der Pressefreiheit der Schüler und Studenten in Gegenüberstellung zu den sachlichen Eigenarten von Schule und Hochschule immer miteinzubeziehen sein. Im übrigen ist die verfassungsrechtliche Verpflichtung zur Demokratie in den Bildungsstätten ein eher innerer Aspekt und überhaupt Voraussetzung für äussere Reformen im Schul- und Hochschulverhältnis (11).

Der Meinungsäusserungsfreiheit kommt unbestrittenermassen für die Demokratie und damit auch in demokratischen Schulen und Hochschulen ein bedeutender Stellenwert zu. "Meinungsäusserungsfreiheit und Pressefreiheit bilden tragende Grundlagen der schweizerischen Demokratie, die dem Bürger zutraut, zwischen verschiedenen gegensätzlichen Auffassungen zu unterscheiden, unter den Meinungen auszuwählen, Uebertreibungen als solche zu erkennen und vernunftgemäss zu entscheiden" (12). Innerhalb wie ausserhalb der Schule und Universität sind die beiden Grundrechte von gleicher Wichtigkeit, indem erst Freiheit der Kommunikation eine Verwirklichung des Demokratiegebotes ermöglicht. Schüler, Studenten wie überhaupt alle Bürger müssen grundsätzlich frei sein zu diskutieren.

10) Vgl. BAEUMLIN, a.a.O., S. 40 f.; ferner: NIETLISPACH S. 79 f.

11) Vgl. ELMAR OSSWALD, Die demokratische Schule, Schweiz. Lehrerzeitung (SLZ) vom 30.10.1969, S. 13, 84 ff., der jener inneren Demokratie nachgeht; ferner: THEODOR GUT, Die Rolle der Schule für den demokratischen Staat, Schweiz. Lehrerzeitung (SLZ) vom 14.10.1977, S. 49.

12) BGE 98 I a 80. Vgl. BGE 96 I 224, 592; SALADIN, Grundrechte, S. 330, 445; BAEUMLIN, a.a.O., S. 104 ff.; TOGGENBURGER S. 141 ff.

§ 2 PRESSEFREIHEIT; OEFFENTLICHE ANSTALT

I. Rechtsnatur der Pressefreiheit

Aus der "verfassungsrechtlichen Blankettnorm" (1) in Art. 55 BV kann mit den Mitteln einer formallogischen Subsumtion kaum etwas abgeleitet werden (2). Deshalb ist kurz deren Rechtsnatur zu umreissen. Pressefreiheit ist traditionell (3) Freiheit vom Staat. Eine allumfassende staatliche Sphäre wird negiert, was gerade im modernen Sozialstaat mit seiner Ballung aller erdenklichen Aufgaben beim Staat (oftmals von öffentlichen Anstalten bewältigt (4)) erhöhte Bedeutung erlangt. Gewährleistet wird ein "status negativus", der keinen Anspruch auf staatliche Leistung vermittelt (5). In jüngster Zeit wird auch ein neues Verständnis der Grundrechte entwickelt. Gemäss der sogenannten Drittwirkungstheorie würde sich die normative, verfassungsrechtliche Bedeutung der Pressefreiheit auf die Beziehungen zwischen Privatrechtssubjekten erstrecken und nicht bloss auf das Verhältnis des Einzelnen zum Staat (6).

1) HAILBRONNER S. 2.

2) FISCHER S. 2.

3) Vgl. zur Geschichte des schweizerischen Presserechts: LUDWIG S. 66 ff.; SALADIN, Grundrechte, S. 34 ff.; AUBERT Bd. 2 S. 730 ff. N 2072 ff.; MARKUS FELDMANN, Grundlagen und Grenzen der Pressefreiheit, Luzern 1933, S. 4 ff.; TOGGENBURGER S. 92 ff.; NIETLISPACH S. 66 ff.

4) JECHT S. 40.

5) Vgl. BGE 80 II 42; ferner: LUDWIG S. 112 f. N 9; REHBINDER, Presserecht, S. 22; B. LANG S. 12 f.; HAILBRONNER S. 215 ff.; FAVRE S. 296; FLEINER/GIACOMETTI S. 372.

6) Vgl. SALADIN, Grundrechte, S. 72 ff.; HANS HUBER, Die Bedeutung der Grundrechte für die sozialen Beziehungen unter den Rechtsgenossen, ZSR NF 74 (1955) S. 174 ff.; J.P. MUELLER, Grundrechte der Verfassung und der Persönlichkeitsschutz des Privatrechts, S. 10, 160 ff.; ders., Soziale Grundrechte, S. 816, 822; ders., Grundrechte und staatsleitende Grundsätze im Spannungsfeld heutiger Grundrechtstheorien, in: Totalrevision der BV - Zur Diskussion gestellt, ZSR NF I 97 (1978) S. 265 ff.; BARRELET S. 108 ff.;

Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung kann jedoch dahingestellt bleiben, ob verfassungsrechtliche Grundentscheidungen (direkte) Auswirkungen auf die privatrechtlichen Beziehungen haben: Schüler und Studenten, die sich auf die Pressefreiheit berufen, sind mit der öffentlichen Verwaltung konfrontiert. Es sind staatliche Eingriffe des Schul- und Hochschulapparates, gegen die sie sich zur Wehr setzen. Zu bejahen ist eine mittelbare Drittwirkung, insofern die in der Pressefreiheit zum Ausdruck gelangenden Wertentscheidungen als Leitprinzipien der Interpretation beigezogen werden müssen (7).

Die Pressefreiheit umfasst überdies, wie alle subjektiven Rechte, einen institutionellen, objektiven Aspekt, der im jeweiligen geschützten Rechtsgut liegt (8). Die formelle Seite von Art. 55 BV als Gewährleistung des gewerblichen Betriebs wird nach gewissen Auffassungen zu einem "Schutzauftrag des Staates zur Schaffung der Voraussetzung ihrer Entfaltung" (9) ausgedehnt (10). Diese sogenannte institu-

FLEINER-GERSTER, Informationsfreiheit, S. 388 ff.;
G. MUELLER, Die Drittwirkung der Grundrechte - Ueberblick über den Stand der Diskussion in Lehre und Rechtsprechung, Zbl 79 (1978) S. 233 f.

- 7) Vgl. REHBINDER, Presserecht, S. 32 f.; ders., Öffentliche Aufgabe, S. 15; ders., Arbeitsrechtliche Schranken der politischen Betätigung von Medienschaffenden, S. 137; FISCHER S. 66; AUBERT Bd. 2 S. 627 N 1744; Presserechtliche Präzisierungen des Bundesgerichts (BGE vom 16.3.1978), in: NZZ Nr. 153 vom 5.7.1978; BETTERMANN S. 607 N 72; BGE Zbl. 79 (1978) S. 509 f.
- 8) REHBINDER, Presserecht, S. 23 f.
- 9) J.P. MUELLER, Soziale Grundrechte, S. 822.
- 10) SALADIN, Grundrechte, S. 303 f.; J.P. MUELLER, Soziale Grundrechte, S. 822; ders., Zur Bedeutung der Pressefreiheit bei privat- und strafrechtlichem Ehrenschaft, ZSR NF 86 (1967) S. 126 ff.; FISCHER S. 39 ff. Für die BRD: SCHNEIDER S. 126 ff.; HANS PAUL PRUEMM, Pressefreiheit statt Verlegerfreiheit, in: Beiträge zum Medienrecht, Wien/New York 1978, S. 118 f.; LOEFFLER Bd. 1 S. 100 ff.; ULRICH SCHEUNER, Pressefreiheit, in: VVDStRL H.22, 1965, S. 62 ff.

tionelle Garantie ist aber überaus vage (11) und deshalb kaum justiziabel (12). Grundrechte umschliessen neben dem individuell-personalen Gehalt ohnehin immer einen ihrem jeweiligen Inhalt entsprechenden Auftrag auf Achtung bei der politischen Gestaltung der Rechtsordnung (13). Die faktisch gewichtige Rolle gerade der Anstaltspresse in Schule und Hochschule wird nicht verkannt (14). Pressefreiheit bedeutet aber nicht einen privilegierenden Schutz, dass unerlaubte Handlungen deshalb rechtmässig würden, weil sie mittels der Druckerpresse geäussert werden; es soll auch keine Schlechterstellung im Vergleich zu anderen Formen der Meinungsäusserung stattfinden (15). "In der Presse soll man ebenso viel sagen dürfen, wie durch das gesprochene Wort" (16).

-
- 11) J.P. MUELLER, Soziale Grundrechte, S. 815, wonach die Pressefreiheit "eine noch recht unbestimmte verfassungsrechtliche Richtlinie für den Schutz einer pluralistischen Presse" enthalte; FISCHER S. 49, wonach sich der institutionelle Gehalt "irgendwie" (sic!) im allgemeinen Programm einer Erhaltung der Pressevielfalt erschöpfe.
 - 12) Vgl. FISCHER S. 39 f.; HAILBRONNER S. 219; HERZOG, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz zu GG Art. 5, Rdn. 11 f.; ferner viel zitiert: BETTERMANN, Rundfunkfreiheit und Rundfunkorganisation, DVBl 1963, S. 42 ("Nebel des Institutionellen"), und REHBINDER, Presserecht, S. 23 ("Naturschutzparktheorie").
 - 13) Vgl. FLEINER/GIACOMETTI S. 244 f.; FISCHER S. 43; ferner: OBERHAENSLI S. 58 ff.; NIETLISPACH S. 81 N 69, der nachdrücklich für die Neugewinnung des personal-naturrechtlichen Gehaltes gerade der Pressefreiheit eintritt und zugleich deren funktionelle Bedeutung für die Demokratie aufzeigt.
 - 14) Vgl. zur sogenannt öffentlichen Aufgabe: MANFRED REHBINDER, Öffentliche Aufgabe der Presse: Was ist das? NJW 63 S. 1387 ff. Diese Formel taucht auch im Rahmen der Verstärkung des zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes auf; siehe: Vorentwurf der Expertenkommission vom Dezember 1974 für eine Neufassung von Art. 28 ZGB, zum Ergebnis der Vernehmlassung: Umstrittener Persönlichkeitsschutz, NZZ Nr. 85 vom 13.4.1978.
 - 15) FISCHER S. 158 ff.; REHBINDER, Öffentliche Aufgabe, S. 146. A.A.: LOEFFLER Bd. 1 S. 21 f.; SALADIN, Grundrechte, S. 45, 66, 317 ff.; B. LANG S. 83, 97.
 - 16) FISCHER S. 115.

II. Begriff der Pressefreiheit

Presse kann sachlich, personell oder institutionell aufgefasst werden. Sachlich liegt das publizistische Wesen der Zeitung idealtypisch in den Kriterien der Periodizität, Universalität, Aktualität und Publizität; bei der Zeitschrift sind dieselben Prinzipien in bestimmter Weise abgeschwächt (17). Personell sind jene Individuen gemeint, die an der inhaltlichen Gestaltung von Gedankenäusserungen mitwirken. Institutionell wird der gesamte organisatorische Apparat - Personal wie Mittel - zur Herstellung und Verbreitung des Produktes erfasst. Zum Ziel haben die "kargen Formeln des Art. 55 BV" (18) einen doppelten Schutz: einerseits das Frei-Wirken jener Personen, die den Inhalt der Presseerzeugnisse gestalten (Presse im personellen Sinn - materielle Pressefreiheit), und andererseits das Frei-Sein im Sinne der Zusicherung eines unbehinderten Gewerbebetriebs (Presse im institutionellen Sinn - formelle Pressefreiheit).

A. Materielle Pressefreiheit

Nicht jeder hat das Recht, in der Presse zu Wort zu kommen. Träger der Pressefreiheit sind nur jene, die in einem presserechtlichen Verhältnis zur Publikation stehen; sowohl die redaktionell wie auch die technisch Beteiligten können sich auf Art. 55 BV berufen, sofern sie bei der Herstellung auf den Inhalt einwirken können (19). Voraussetzung jeder Presse-

17) Vgl. SCHNEIDER S. 55 ff.; REHBINDER, Presserecht, S. 14; EMIL DOVIFAT/JUERGEN WILKE, Zeitungslehre, 6. Auflage Berlin 1976, Bd. 1 S. 16 ff.; KOSZYK/PRUYS, S. 374 ff. Siehe auch: FRITZ DUERRENMATT, Wie frei ist die Presse?, Bern 1971, S. 71; ANDREAS THOMMEN, Die Schweizer Presse in der modernen Gesellschaft, Zürich 1967, S. 34 f.

18) SALADIN, Grundrechte, S. 65.

19) BOURQUIN S. 155 f.; REHBINDER, Presserecht, S. 19; HAILBRONNER S. 224 ff.; B. LANG S. 38 ff.

betätigung ist Freiheit bei der Informationsbeschaffung. Die Presse soll sich im Rahmen von Art. 4 BV ohne Behinderung seitens des Staates aus allgemein zugänglichen Quellen informieren können (20). Hingegen besteht kein Leistungsanspruch auf Belieferung mit behördlichen Nachrichten (sogenannt passive Informationsfreiheit), weil bloss "freie, vom Staat nicht behinderte Betätigung" (21) gewährleistet ist. Dem Staat verboten ist es, Einfluss auf Inhalt und Gestalt der Presseerzeugnisse zu nehmen (sogenannt aktive Informationsfreiheit). Diese Unabhängigkeit der Pressefreiheit von Gehalt und Form (22) hat jedoch durch das Bundesgericht umstrittene Abgrenzungen erfahren. Für den Schutz nach Art. 55 BV werden vom Presseerzeugnis ein ideeller Zweck (23) und überdies Bestimmung für einen "weiteren Kreis von Öffentlichkeit" (24) verlangt. Hingegen ist keine Periodizität

-
- 20) Vgl. BARRELET S. 93 ff.; FISCHER S. 81 ff.; AUBERT Bd. 2 S. 734 N 2089; BGE 104 Ia 93 f.; BGE 104 Ia 377.
- 21) BGE 80 II 42. Vgl. 104 Ia 95 ff.; LUDWIG S. 218 ff.; REHBINDER, Presserecht, S. 19; FISCHER S. 84; Meinungs- äusserungsfreiheit, Demokratie und Informationsfreiheit (BGE vom 4.10.1978), NZZ Nr. 267 vom 16.11.1978. A.A.: BARRELET S. 112 ff.; ders., Le droit du journaliste à l'information, SJZ 75 (1979) S. 69 ff.; FLEINER-GERSTER, Demokratie und Informationsfreiheit, ZSR NF 89 (1970) S. 375 ff., insbes. S. 390; SALADIN, Grundrechte, S. 85 f.
- 22) REHBINDER, Presserecht, S. 20, umschreibt dies plastisch: "Die Sonne der BV scheint für Gerechte und Ungerechte."
- 23) Seit BGE 10, 26 bis in die jüngste Gegenwart, etwa 100 Ia 453. Diese Trennung gewissermassen von Geld und Geist ist heute besonders kontrovers, indem angesichts der Komplexität der kommerziellen Erscheinungsformen eine klare Trennungslinie zwischen materiell-egoistischen und ideellen Interessen kaum festlegbar ist. Vgl. LUDWIG S. 124; FLEINER/GIACOMETTI S. 368; BARRELET S. 39 ff.; REHBINDER, Presserecht, S. 20 f.; ders., Pressefreiheit für Reklame?, SJZ 73 (1977) S. 53 ff.; FISCHER S. 147; ferner: SALADIN, Grundrechte, S. 49; AUBERT Bd. 2 S. 734 N 2088, S. 710 N 2009; HANS NEF, Pressefreiheit, SJK 321 S. 2 f.; HANS HUBER, Schutz der Werbung durch die Gewerbefreiheit oder durch die Pressefreiheit?, SJZ 73 (1977) S. 297 ff.; STALDER S. 22 f.
- 24) BGE 32 I 392; 96 I 588; Zbl 79 (1978) S. 509. Vgl. AUBERT Bd. 2 S. 733 N 2084; B. LANG S. 23 ff.; BOURQUIN S. 47 ff.; LUDWIG S. 92 f.

erforderlich, und es kommen alle Arten von Vervielfältigungen in Betracht. Abgerundet wird Art. 55 BV durch die Verbreitungsfreiheit, die alle Tätigkeiten umfasst, um die Publikationen zugänglich zu machen. Dieses Zur-Kenntnis-Bringen ist selbstverständlich, so gut wie die Meinungsäusserungsfreiheit das Recht auf freie Verbreitung der Meinung umfasst, wird aber im Gegensatz zum Bonner Grundgesetz Art. 5 I 1 in der BV nicht besonders vermerkt (25).

B. Formelle Pressefreiheit

Das Eigenständige an Art. 55 BV ist die Sicherung des Organisationsapparates der Presse. Beeinträchtigungen von Herausgabe und Absatz der Publikationen sind prinzipiell mit der formellen Pressefreiheit nicht vereinbar (26). Seit den historischen Anfängen der Pressefreiheit ist Vorzensur als inhaltliche Genehmigung durch die Behörden vor Herstellung oder Verbreitung des Presseerzeugnisses unzulässig. Art. 55 BV schliesst grundsätzlich jede Art von präventiven staatlichen Beschränkungen aus, nicht aber repressive Kontrollen nach erfolgter Veröffentlichung (27, 28). Diesem Verbot wird nach herrschender Lehre bloss formeller Charakter zugewiesen,

-
- 25) Vgl. REHBINDER, Presserecht, S. 21; LUDWIG S. 111; FLEINER/GIACOMETTI S. 366; LOEFFLER/RICKER S. 5 f.
 - 26) Vgl. REHBINDER, Presserecht, S. 22 ff.; FISCHER S. 108 f.; HAILBRONNER S. 223.
 - 27) AUBERT Bd. 2 S. 733 f. N 2084 f.; FISCHER S. 108 f.; KUHN S. 201; LOEFFLER Bd. 1 S. 136 ff.
 - 28) Die Unterscheidung von Vorzensur und Nachzensur kann in concreto etliche Mühe bereiten. Vgl. BGE Zbl 78 (1977) S. 359 E. 3 a; 96 I 589 f.; BARRELET S. 31 ff.; AUBERT Bd. 2 736 N 2099; SALADIN, Grundrechte, S. 68 f.; LUDWIG S. 114 ff.; FLEINER/GIACOMETTI S. 372 ff.; B. LANG S. 56; REHBINDER, Presserecht, S. 29 f.; FISCHER S. 93 N 28, 128; FLEINER-GERSTER S. 257 f.; BOURQUIN S. 300 ff.; insbes. 323 f.; KOPP S. 122; LOEFFLER Bd. 1 S. 137 N 5 ff.

weil das Verfahren betroffen ist (29). Unzulässige Präventivmassnahmen sind namentlich zeitweiliges wie definitives Erscheinungsverbot, Konzessionssystem, Bewilligungspflicht, prohibitive Spezialsteuer und Kautions. Solche Anordnungen sind mit der jedem Bürger zustehenden Berechtigung, frei von staatlicher Ermächtigung Nachrichten und Meinungen durch Druckerzeugnisse veröffentlichen zu können, grundsätzlich nicht vereinbar (30), ebenso Beschränkungen bei Verbreitung und Transport (31). Im übrigen ist bei gewerblichem Charakter der Presse auch die Handels- und Gewerbefreiheit mitzubedenken (32).

III. Verfassungsrechtliche Schranken der Pressefreiheit

Zwar enthält der materiell übriggebliebene Satz von Art. 55 BV keinen Hinweis auf irgendwelche verfassungsrechtliche Schranken. Die Pressefreiheit hat jedoch wie alle Grundrechte im Interesse der Freiheit der Mitmenschen ihre Grenzen. Recht und Begrenzung sind im materiellen Rechtsstaat untrennbar aufeinander bezogen; schrankenlose Freiheit würde anarchische Willkür bedeuten. Die sachlich notwendigen verfassungsmässigen Schranken müssen deshalb in Art. 55 BV hineingelegt werden.

29) A.A. SCHNEIDER S. 105 f.

30) SALADIN, Grundrechte, S. 68 ff.; AUBERT Bd. 2 S. 732 N 2081, S. 736 f. N 2097 f.; JOST S. 93 ff.; BGE Zbl 78 (1977) S. 359.

31) Vgl. BGE 96 I 586; LUDWIG S. 116 f.; REHBINDER, Presse-recht, S. 30 f.; SALADIN, Grundrechte, S. 69; ERNST S. 106 f.; HERZOG S. 94 ff.; FLEINER/GIACOMETTI S. 373 f.; TOGGENBURGER S. 163 N 58; BARRELET S. 33 f.

32) Vgl. URS PETER FREY, Das Verhältnis der Handels- und Gewerbefreiheit zu den anderen Freiheitsrechten, Zürich 1965; BRUNO LANG, Pressefreiheit und Handels- und Gewerbefreiheit, Zürich 1970.

Alle Freiheitsrechte und auch die Pressefreiheit sind bloss unter dem Vorbehalt der öffentlichen Ordnung gewährleistet (33). Art. 55 BV ist nicht "polizeifest", sondern unterliegt dieser verfassungsunmittelbaren Generalklausel (34). Bei Aufrechterhaltung von öffentlicher Sicherheit, Sittlichkeit und Ruhe stützt sich die Polizei im Rahmen bestimmter Grundsätze auf diese allgemeine Handlungsermächtigung (35). Ferner ist jedes "in der Verfassung verankerte Freiheitsrecht bloss innerhalb der gesetzlichen Schranken gewährleistet" (36). Die Pressefreiheit steht unter dem Vorbehalt der sogenannten allgemeinen Gesetze (im Gegensatz zu speziellen, gegen bestimmte Meinungen gerichteten Normen (37)). Alle nicht spezifisch pressebezüglichen Normen wie etwa jene des Zivil- und Strafrechts setzen Art. 55 BV Schranken. Auch Schul- und Hochschulgesetze sind solche allgemeinen Gesetze (38) und können daher die Anstaltsbenützer in ihrer Pressefreiheit beschneiden. Diese letzteren Bestimmungen begründen zwar die besonderen Anstaltsbeziehungen, gestalten sie aber im Hinblick auf Kollisionen mit der Pressefreiheit nicht im einzelnen aus. Wegen dieser Unbestimmtheit ist der Hinweis auf die Schranke der allgemeinen Gesetze unergiebig und gibt keinen Aufschluss über das zulässige Mass einer Beschränkung der Pressefreiheit. Der Frage, wie weit die Eingliederung in das Anstaltsbenützungsverhältnis der Schule und Hochschule zu Eingriffen in Art. 55 BV berechtigt - eigentlicher Themenkreis der vorliegenden Untersuchung -, wird im dritten und vierten Teil nachgegangen.

33) Vgl. BGE 96 I 589; 105 Ia 21 f.; AUBERT Bd. 2 S. 633 N 1758 ff.; FLEINER/GIACOMETTI S. 246 f.; B. LANG S. 48 f.

34) BETTERMANN S. 605; REHBINDER, Presserecht, S. 39 ff.; B. LANG S. 55; SALADIN, Grundrechte, S. 71. Vgl. GERD H. KEMPER, Pressefreiheit und Polizei, Berlin 1964.

35) Vgl. DUERR S. 41 ff.; BUMBACHER S. 47 ff.; SALADIN, Grundrechte, S. 349 ff.

36) BGE 99 IV 99.

37) Als sogenannt allgemeine Gesetze gelten jene, die die Rechte und Pflichten des einzelnen unabhängig von der Ausübung der Pressefreiheit regeln. Vgl. BETTERMANN S. 605; REHBINDER, Presserecht, S. 43; KUHN S. 15; BRENNER S. 69 N1.

38) Vgl. KAESTNER S. 505.

IV. Begriff der öffentlichen Anstalt

Die öffentliche Anstalt (39) ist ein Bestand von persönlichen und sachlichen Mitteln, welche in der Hand eines Trägers öffentlicher Verwaltung einem besonderen öffentlichen Zweck dauernd dienen (40). Dieser gegen Ende des letzten Jahrhunderts entstandene (41) Begriff prägte als klassische Definition die schweizerische verwaltungsrechtliche Auffassung, wie sich überhaupt das schweizerische Anstaltsrecht eng an das deutsche angelehnt hat (42). Er ist heute in der Lehre teils angefochten (43), hat sich aber in der Gesetzgebung fest eingelebt. Inwieweit Schule und Hochschule im einzelnen öffentliche Anstalten sind, wird näher zu prüfen sein (44). Grundsätzlich kann sich der Staat zur Bewältigung seiner Aufgaben verschiedener Organisationsformen

-
- 39) Die Begriffe "öffentliche Anstalt", "öffentlich-rechtliche Anstalt", "Anstalt des öffentlichen Rechts" und "Anstalt" werden synonym verwendet. Vgl. JECHT S. 30 N 28.
 - 40) OTTO MAYER, Deutsches Verwaltungsrecht, 3. Auflage München/Leipzig 1924, S. 268.
 - 41) Vgl. zur historischen Begriffsentwicklung: JECHT S. 11 ff.; DAME S. 120 ff.; BUEHLER S. 1 ff.; NAFPLIOTIS S. 11 ff.
 - 42) KELLER S. 66; IMBODEN S. 15.
 - 43) Vgl. JECHT S. 49 ff., der einen neuen, primär funktionalen Begriffsinhalt befürwortet, wonach die Anstalt einen Organisationstyp öffentlicher Leistungsverwaltung darstelle; aber kritisch: NAFPLIOTIS S. 14 ff. Siehe ferner: WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 366, die von folgender Definition ausgehen: Die öffentliche Anstalt ist eine von einer Hoheitsperson gemeinschaftlich getragene, in der Regel mit Hoheitsgewalt ausgestattete, rechtlich subjektivierte und institutionalisierte Organisation, durch die der Träger (Anstaltsherr) eigene oder ihm gesetzlich auferlegte fremde, sachlich zusammenhängende öffentliche Angelegenheiten wahrnimmt und auf die er daher - soweit dies nicht gesetzlich ausgeschlossen ist - dauernden massgeblichen Einfluss ausübt.
 - 44) Vgl. § 8 I C; § 9 I B.

bedienen. Entweder verwaltet er sie unmittelbar selber, dann handelt es sich um sogenannte Behörden; oder er überträgt sie auf eigenartige Gebilde, die noch in den Rahmen der Staatsverwaltung gehören, denen aber weitgehend Selbständigkeit eingeräumt ist (45). Zu diesen von der allgemeinen Verwaltungshierarchie dezentralisierten Einheiten gehört die Öffentliche Anstalt. Die Ausgliederung als Organisationsform der mittelbaren Staatsverwaltung bedeutet nicht unbedingt die Ausstattung mit juristischer Persönlichkeit (46). Die sogenannte administrative Selbständigkeit, die von der privatrechtlichen Rechtsfähigkeit gegenüber Benützern und Dritten zu unterscheiden ist (47), bemisst sich differenziert je nach Art der Mitwirkungsbefugnisse des Muttergemeinwesens.

V. Anstaltshoheit

Die sogenannte Anstaltshoheit oder Anstaltsgewalt (48) stellt einen komplexen Begriff dar, der sich zwar "normativ kaum binden lässt" (49), den es aber dennoch terminologisch zu präzisieren gilt. Es ist darunter das Recht zur "Ermöglichung und Verwirklichung der anstaltlichen Zwecke innerhalb

45) Vgl. JECHT S. 9; FORSTHOFF S. 478 f.; SCHWARZENBACH S. 209; A. MUELLER S. 169.

46) Vgl. ARPAGAU S. 2; SCHWARZENBACH S. 210; JECHT S. 33 f.; FORSTHOFF S. 497.

47) Vgl. GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 145; SCHWARZENBACH S. 210; BGE 98 I b 66; A. MUELLER S. 171; JECHT S. 62, 80.

48) Schon sprachlich stellen sich gegen das Wort "Gewalt" dieselben Bedenken ein wie gegenüber dem sogenannten besonderen Gewaltverhältnis (vgl. § 4I). Aus Gründen terminologischer Klarheit wird deshalb der Begriff Anstaltshoheit vorgezogen.

49) KELLER S. 107; er hält deshalb (sic!) eine Darstellung für nicht lohnenswert.

der allgemeinen Rechtsordnung (Zwecksicherung)" (50) zu verstehen, dem die Anstaltsbenützer unterliegen. Systematisch lässt sich die Anstaltshoheit der Schule und der Hochschule in Anstaltsdisziplin und Anstaltshausrecht gliedern.

Anstaltsbenützer könnten jene Personen sein, die aufgrund eines einseitigen öffentlich-rechtlichen Akts der Zulassung die Einrichtung zweckmässig benützen (z.B. Schüler und Studenten), dann jene, die öffentliche Anstalten rein tatsächlich benützen (z.B. Reinigungspersonal), und auch jene, die Anstalten bloss indirekt oder mittelbar benützen (z.B. Eltern der Schüler). Eine Wirkung der Anstaltshoheit auf diese letztgenannten Personen ist abzulehnen. Es besteht "kein Grund für die Annahme einer Drittwirkung" (51). Wenn es zuweilen den Anschein erweckt, als ob die Anstalt auf diese aussenstehenden Dritten rechtlich einwirken könne, so erweist sich bei näherem Hinsehen immer, dass es sich entweder um für jedermann gültige, allgemein-gesetzliche Verpflichtungen handelt oder um blosser Hinweise oder um Bestimmungen, die sich allein an die unmittelbaren Benützer wenden (52). Eigentliche Anstaltsbenützer sind gemäss herrschender Lehre nur jene, die durch einen hoheitlichen, stillschweigend oder ausdrücklich erfolgenden Akt zur Benützung der Anstalt zugelassen werden. Allein dieser formelle Akt schafft die Rechtskategorie der sogenannten Anstaltsbenützer (53).

50) WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 382. Vgl. FORSTHOFF S. 503; NAFPLIOTIS S. 52; ferner: BREHM S. 99.

51) RAUCH S. 31. Vgl. WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 384; NAFPLIOTIS S. 53 f. A.A. HECKEL/SEIPP S. 341, 365.

52) So ist die Pflicht der Eltern, ihre Kinder zur Schule zu schicken, eine allgemein-gesetzliche, die bei Nichtbefolgung strafrechtliche Sanktionen zeitigt; vgl. BE-PSG Art. 58, 63. Siehe ferner: RAUCH S. 30 f.

53) BGE 100 I a 291; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 383; FORSTHOFF S. 414 ff., 505; NAFPLIOTIS S. 24, 51.

A. Anstaltsdisziplin

Anstaltsdisziplin (54) ist jener Teil der Anstaltshoheit, dem die Anstaltsbenützer unterliegen, und zwar unabhängig davon, ob die Schüler und Studenten sich im räumlichen Bereich der Anstalt aufhalten oder nicht. Sie gewährleistet als Zwangsmittel die Realisierung des Widmungszwecks (55) und hat als sogenanntes Zweckverwirklichungsrecht die Aufgabe, die Anstaltsbenützer bei Abweichungen von den Zielsetzungen der Schule und Hochschule zu disziplinieren (56). Anstaltsdisziplinarrechtlich sind also jene Normen, die gegenüber Benützern bei Verletzung des durch Schule und Hochschule zu verwirklichenden Zwecks Massnahmen androhen. Trotz Opportunitätsprinzip müssen die Disziplinartatbestände hinreichend bestimmt sein. Ein Schüler oder Hochschüler "muss aufgrund des ihm zur Kenntnis gebrachten Anstaltsreglementes oder aus der unmittelbar einleuchtenden Natur des Anstaltsverhältnisses erkennen können, dass sein Verhalten mit diesen besonderen Rechtsverhältnissen nicht vereinbar ist" (57). Die Beziehungen zwischen der Anstalt und ihren Benützern sind in sogenannten Benützungsordnungen geregelt (58). Diese legen Rechte und Pflichten der Benutzer fest und umschreiben Voraussetzungen, Gegenstand und zulässiges Mass der Benützung (59). Zuweilen sind sie mit den Bestimmungen verknüpft, die die äusseren und inneren Verhältnisse der Anstalt regeln.

54) Vgl. NAWIASKY S. 199.

55) RAUCH S. 32; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 382 ff.; FORSTHOFF S. 505 f.

56) SCHMITT S. 8 ff.; PAETZOLD S. 215 f.; SCHOLZ S. 13; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 383.

57) BGE 98 I b 306. Vgl. FLEINER/GERSTER S. 264 f.

58) Zuweilen wenig klar als "Anstaltsordnung" bezeichnet (z.B. BGE 98 Ia 369).

59) Vgl. BREHM S. 15; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 382; FORSTHOFF S. 419; NAFPLIOTIS S. 20, 49; A. MUELLER S. 172.

Das Disziplinarrecht ist also unabdingbar mit dem Anstaltsbenütungsverhältnis verbunden: Es bildet Teil des bei Schule und Hochschule wirksamen verwaltungsrechtlichen Aufsichtsrechts (60). Zur Ordnungsstrafe grenzt es sich im übrigen dadurch ab, dass diese zwar als Oberbegriff auch Disziplinarmassnahmen umfasst, aber sich nicht auf einen bestimmten Personenkreis beschränkt (61). Mit der Kriminalstrafe weist das Disziplinarrecht eine gewisse Gleichartigkeit auf (Uebelfügung, persönliche Schuld); es steht aber nach herrschender Lehre als ein Mittel des Verwaltungszwangs (62) ausserhalb des Strafrechts und stellt ein rein verwaltungsrechtliches, durch die anstaltliche Zwecksetzung umschriebenes Massnahmenrecht dar (63). Der Grundsatz "ne bis in idem" gilt im Verhältnis zwischen Disziplinarverfahren und Strafverfahren nicht, weshalb es der Anstalt freisteht, einen straffällig gewordenen Benützer zusätzlich noch disziplinarisch zu bestrafen (64).

B. Anstaltshausrecht

Anstaltshausrecht ist jener Teil der Anstaltshoheit, der der Abwehr von Störungen innerhalb der Schulräume von primär Dritten wie auch von Schülern und Studenten dient. Es beschränkt sich als sogenanntes Zweckermöglichungsrecht (65) auf Aufrechterhaltung der formalen Funktionsfähigkeit im räumlichen Bereich. Weil Zweckverwirklichung über Zweckermöglichung hinausgeht, ist letztere in ersterer eingeschlossen. Deshalb

60) Vgl. HENGGELE S. 5 ff.; SALZMANN S. 188, 223 ff.

61) H.A. MUELLER S. 82 ff., 90; HENGGELE S. 52; BGE 72 I 255.

62) Vgl. BGE 98 I b 306; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 316. A.A. HENGGELE S. 53.

63) Vgl. HENGGELE S. 10 f., 15 ff.; SALZMANN S. 198 ff.; H.A. MUELLER S. 88 f.; A. MUELLER S. 185 f.

64) A. MUELLER S. 186.

65) Vgl. SCHMITT S. 88; PAETZOLD S. 215; SCHOLZ S. 13; HECKEL/SEIPP S. 155, 375; NAFPLIOTIS S. 24; KELLER S. 107 f.

erschöpfen sich je nach Aufgabe der Anstalt - entweder stellt diese eine Sache bloss zur Benützung zur Verfügung (66) oder sie realisiert sich wie im Schulbereich erst durch aktive wie passive Mitwirkung der Benützer - ihre Zwangsmittel im Hausrecht. Die Regeln betreffend Aufrechterhaltung der Ordnung sind meist in besonderen sogenannten Hausordnungen niedergelegt. Nach neuerer Lehre ist die Rechtsnatur des anstaltlichen Hausrechts nicht im privatrechtlichen Hausfrieden begründet. Dieses ist vielmehr historisch eigenständig aus dem Burgfrieden herleitbar und damit Ausfluss öffentlich-rechtlicher Sachherrschaft (67).

C. Anstaltspolizei

Anstaltshausrecht bietet keinen Schutz, wenn die Störung von ausserhalb der Anstaltsräume ausgeht. Und Anstaltsdisziplin bietet bloss Hilfe bei Beeinträchtigungen durch Benützer. Deshalb wird zuweilen die Ansicht vertreten, die Anstaltshoheit umfasse zusätzlich eine selbständige Polizei, die auch ausserhalb des räumlichen Schulbereichs tätig werden könne (68). Diese Meinung wird heute überwiegend abgelehnt (69). Wohl kann die Anstalt gegen ausserhalb ihrer Räume befindliche Störer Anordnungen erlassen. Aber zur zwangsweisen Durchsetzung ist sie auf die Hilfe der ordentlichen Polizeibehörden angewiesen (70). Im übrigen darf der Begriff der Anstaltspolizei nicht ungenau dem Hausrecht gleichgesetzt werden (71), selbst wenn polizeiliche Kräfte (ausnahmsweise) das Hausrecht durchsetzen sollten.

66) Vgl. § 4 II B: sog. schlichte Anstaltsbenützungsverhältnisse.

67) SCHMITT S. 9 ff.; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 383; THIEME S. 84; PAETZOLD S. 216 N 2.

68) RAUCH S. 26 ff.; NAWIASKY S. 199 f.; NAFPLIOTIS S. 23; THIEME S. 85.

69) Vgl. SCHMITT S. 99 N 200.

70) RAUCH S. 31; SCHUELER-SPRINGORUM S. 58; KELLER S. 108; BOSSHARD S. 97; NAFPLIOTIS S. 23 N 4 f.; ECKSTEIN S. 18.

71) Vgl. z.B.: BGE 102 Ia 329.

§ 3 ANSTALTSPRESSEERZEUGNISSE

I. Anstaltszeitungen

Anstaltszeitungen i.w.S. ist jedes im Rahmen einer öffentlichen Anstalt produzierte Presseerzeugnis, das je nach Verleger bei unterschiedlichem Adressatenkreis und inhaltlicher Gestaltung entweder eine amtliche Publikation der Anstalt (Anstaltszeitung i.e.S.) oder ein nicht-amtliches Druckwerk der Benützer (Anstaltsbenützerzeitung) darstellt.

Die publizistische Bezeichnung "Zeitung" ist genau genommen nicht richtig, weil der Anstaltszeitung i.w.S. Aktualität und Universalität abgehen (1). Diese Presse beschränkt sich vorwiegend auf Themen, die sich um die jeweilige Anstalt drehen. Auch erscheint sie nicht in kurzen, regelmässigen Abständen, sondern u.U. bloss ein einziges Mal. Da aber der Begriff der Anstaltszeitung eingeführt ist (2), sollen terminologische Schwierigkeiten vermieden und soll für die vorliegende Untersuchung daran festgehalten werden (3).

Anstaltszeitungen i.w.S. sind in zwei Arten zu unterteilen: Die amtlichen Publikationen der Anstalt wenden sich alternativ oder kumulativ an anstaltliche Funktionäre und Benützer sowie an Dritte resp. die Öffentlichkeit: sogenannte Anstaltszeitungen i.e.S. (4). Die nicht-amtlichen Presseer-

-
- 1) Vgl. HILB S. 35; ferner § 2 II.
 - 2) Z.B.: REHBINDER, Presserecht, S. 29; LOEFFLER Bd. 1 S. 107; ders., NJW 1964 S. 1004; CLAUDE FRANÇOIS JANIAC, Die Anstalten in Witzwil BE, Aarau 1976, S. 166.
 - 3) Gerade im Hinblick auf die Schule und die sogenannten Schülerzeitungen ist es wünschenswert, die bisherige Terminologie beizubehalten. Vgl. § 8 V A; ferner: LEUSCHNER S. 79; FRANKE S. 48; BRENNER S. 25 ff., 67 f. N 1; SPINDLER S. 11; SIEGFRIED HARM, Die Werkzeitung als Mittel der sozialen Betriebsgestaltung, Basel 1957, S. 40.
 - 4) Zu den von Anstalten herausgegebenen Presseerzeugnissen gehören auch die sogenannten Personalzeitungen. Diese sind in der schweizerischen Verwaltung und namentlich in Anstalten verbreitet. Vgl. THOMMEN S. 3, 8; ferner HILB S. 36 f.; SPINDLER S. 12.

zeugnisse der Anstaltsbenützer sind in erster Linie für ihresgleichen bestimmt: sogenannte Anstaltsbenützerzeitungen (5). Die beiden Zeitungen sind grundlegend verschieden. Publizistisches Anliegen der Anstaltsbenützerzeitung ist regelmässig die Schaffung einer "Gegenöffentlichkeit" zur Anstaltsleitung. Diese Produkte und damit die Pressefreiheit der Schüler und Studenten sind umstritten und stehen im Mittelpunkt dieser Arbeit. Hingegen sind Anstaltszeitungen i.e.S. nur von nebensächlichem Interesse. Als betriebliche Führungsinstrumente (6) sind sie von der Schule oder ihrem Träger finanziert und vermitteln deshalb selektiv leistungsbezogene Information. Rechtlich kennen Anstaltszeitungen i.e.S. im Hinblick auf Art. 55 BV kein Spannungsverhältnis. Zu einer Einschränkung der Pressefreiheit kommt es nicht, weil es um eine reine Anstaltsangelegenheit geht und weil die Anstaltsleitung frei über den Inhalt wie über die Redaktion verfügen darf. Allenfalls können organisationsrechtliche Probleme zwischen Träger und Schule entstehen, d.h. Streit um die anstaltliche Autonomie (7). Ebenfalls bloss beiläufig behandelt werden jene nicht-anstaltlichen Presseerzeugnisse, die sich zwar ihrem Inhalt nach an Anstaltsbenützer wenden, jedoch von Dritten ohne jede Verbindung zur Anstalt herausgegeben werden (8).

II. Weitere Anstaltsdruckwerke

Pressefreiheit bezieht sich neben den periodischen Presseerzeugnissen beispielsweise auch auf Broschüren, Flugblätter

- 5) Anstaltsbenützerzeitungen werden zuweilen ungenau als sogenannte Betriebszeitungen bezeichnet. Vgl. dazu: HILB S. 37; THOMMEN S. 5; SPINDLER S. 3, 86 N 234.
- 6) Vgl. THOMMEN S. 1, 13 f.
- 7) Vgl. KUHN S. 186; PERSCHEL S. 74.
- 8) Vgl. § 8 V A 1; § 9 IV A 1.

und Plakate (9). Die Anstalt und ihre Benützer können Herausgeber von Druckwerken im weitesten Sinn sein. Soweit die Schule als Verleger auftritt, ist die Rechtslage gleich unproblematisch wie bei den Anstaltszeitungen i.e.S. Die Anstaltsorgane sind in den Anordnungen über ihre Druckerzeugnisse völlig unabhängig und greifen niemals in die Pressefreiheit der Benützer ein. Die Anstalt ist in ihrer eigenen Sphäre im Rahmen der Rechtsgleichheit allein verantwortlich. Ihre Druckerzeugnisse entsprechen einer anstaltseigenen Lautsprecheranlage (10).

Insoweit Schüler und Studenten Druckschriften wie Flugblätter usw. herausgeben, können sich dieselben rechtlichen Schwierigkeiten wie bei periodischen Presseerzeugnissen ergeben. Unter Berufung auf das Anstaltsbenützungsverhältnis kann es zu zweifelhaften Eingriffen in die Pressefreiheit kommen. Gleich wie bei den Anstaltsbenützerzeitungen stellt sich die Frage nach der Zulässigkeit von Grundrechtseinschränkungen; deren Beantwortung ist Ziel der vorliegenden Untersuchung. Die Problematik "Pressefreiheit in der Anstalt" ist im wesentlichen losgelöst von der Weite des Pressebegriffs. Wenn in dieser Arbeit die Anstaltsbenützerzeitungen im Vordergrund stehen, bedeutet dies deshalb keineswegs eine Ausklammerung weiterer Druckerzeugnisse. Die Zeitungen der Schüler und Studenten stehen stellvertretend für die gesamte Anstaltsbenützerpresse. Auch die publizistische Zielsetzung der verschiedenen Benützerpublikationen dürfte letztlich identisch sein: Abgrenzungen von der oft auf Herstellung von Konsens und Integration ausgerichteten anstaltsoffiziellen Presse wie überhaupt von der Anstalt. Im übrigen wird auf den Vertrieb anstaltsfremder Druckwerke in Schule und Hochschule gesondert eingetreten (11).

9) Vgl. B. LANG S. 70; FISCHER S. 88, 104 ff.; REHBINDER, Presserecht, S. 13 f.

10) Vgl. PERSCHEL S. 74; ferner § 3 I.

11) Vgl. § 8 VII; § 9 VI.

Z W E I T E R T E I L

§ 4 RECHTSBEZIEHUNGEN ZWISCHEN SCHULE UND SCHUELER SOWIE
HOCHSCHULE UND STUDENT: DAS ANSTALTSBENUETZUNGSVERHAELTNISI. Terminologie

Das Anstaltsbenützungsverhältnis als die Gesamtheit aller der unmittelbaren Zweckerfüllung dienenden Rechtsbeziehungen zwischen der Anstalt und ihren Benützern (1) wird traditionell als besonderes Gewaltverhältnis bezeichnet. Dieser Begriff kann sprachlich Misstrauen erwecken, weil (unverfasste) Gewalt im Rechtsstaat keine Berechtigung hat (2). Immerhin braucht Gewalt nicht notwendigerweise im Gegensatz zu Recht zu stehen (3), wie die sonstige juristische Verwendung deutlich macht (etwa vormundschaftliche oder elterliche Gewalt im ZGB oder Bundesgewalt in der BV). Die Kritik richtet sich im übrigen nicht in erster Linie gegen die fragwürdige Benennung, sondern gegen den Inhalt. Während das Bundesgericht in jüngster Zeit den Ausdruck des besonderen Gewaltverhältnisses durch "besonderes Rechts- resp. Pflichtverhältnis" ersetzt hat (4), kristallisiert sich in

-
- 1) Vgl. ARPAGAU S. 78; ULRICH S. 141; STAEHELIN S. 66; KELLER S. 35; GYGI, Verwaltungs- und Privatrecht, Bern 1958, S. 20; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 382 ff.
 - 2) Vgl. GIACOMETTI S. 321, der von einem "polizeistaatlichen Terminus" spricht; ferner zur historischen Begriffsentwicklung: HUG S. 33 ff.; PAETZOLD S. 13 ff.; ERICHSEN S. 220 ff.
 - 3) PAETZOLD, S. 6 f.; LEUSCHNER S. 35; LOEHNING S. 42; HUG S. 37; FUSS S. 765; ULE S. 144; FRIES S. 32.
 - 4) Vgl. BGE 98 Ia 365; 98 Ib 305; Zbl 79 (1978) S. 505 ff. Mit dieser neuen Benennung verabreichte jedoch das Bundesgericht bloss ein "psychologisches Zückerchen" (SALADIN, ZSR NF 94 II (1975) S. 347), wie es selber sinngemäss in BGE 99 Ia 268 und 101 Ia 150 bestätigte. Vgl. JANIAK, a.a.O., S. 202, der von (Begriffs-)Kosmetik spricht; KELLER S. 49 N 1; RECHSTEINER S. 708 N 341.

der neueren schweizerischen Lehre noch keine einheitliche Bezeichnung heraus (5). Im Rahmen dieser Arbeit soll am "ziemlich abstrakten Sammelbegriff" (6) des besonderen Gewaltverhältnisses bloss insoweit festgehalten werden, als sich historisch und rechtssystematisch gewisse Probleme verständlicher aufzeigen lassen.

Unbestreitbar bedeutet ebenso der Begriff des Anstaltsbenützungsverhältnisses eine "unangemessene Verallgemeinerung" (7), weil vor allem die stark unterschiedlichen Zielsetzungen von Hochschule und Schule nicht berücksichtigt werden. Es lassen sich aber drei grundsätzliche Rechtsprobleme, die vor Darlegung der Pressefreiheit von Schülern und Studenten

5) Uebersicht über die in neuerer, ausgewählter Literatur verwendeten Begriffe:

- Besonderes Gewaltverhältnis: HENGGELE S. 5; HUG S. 37; WEISS S. 153; ULRICH S. 143; STAEHELIN S. 72; REHBINDER, Presserecht, S. 29; J.P. MUELLER, Diss., S. 98; OSWALD S. 108; FLEINER/GIACOMETTI S. 381; A. MUELLER S. 166.
- Qualifiziertes Gewaltverhältnis: LUDWIG S. 117.
- Besonderes Pflichtverhältnis: KAUFMANN, Zbl 73 (1972) S. 386.
- Besonderes Abhängigkeitsverhältnis: BV-Entwurf 1977 der Expertenkommission Art. 23 III.
- Sonderstatus: IMBODEN/RHINOW Bd. 1, S. 395; GROSS S. 73.
- Besonderes Rechtsverhältnis: SCHWARZENBACH S. 65, 75; SALADIN, ZSR Nr. 94 II (1975), S. 346; PLOTKE, Diss., S. 51 f.; FLEINER-GERSTER S. 122; RECHSTEINER S. 708; ZIMMERLI, ZSR NR 97 II (1978) S. 74 ff.; PFLEGEHARD S. 168.
- Indifferent gegenüber der Bezeichnung besonderes Gewaltverhältnis, aber kritisch zum Inhalt: JANIAK, a.a.O., S. 201; AEBERSOLD S. 177; JEZLER S. 127 f.; TUOR S. 69 f.; HAERING S. 12 ff., 127 ff.
- Für die in der BRD verwendete Terminologie: PAETZOLD S. 7 N 3; neuerdings spricht FUSS S. 765 von einem sogenannten personalen Kontaktverhältnis zwischen Verwaltung und Bürger.

6) SCHOLZ S. 20.

7) LOEHNING S. 55, 83; er spricht von einem "geradezu gordischen Knoten", der zerschlagen werden müsse. Vgl. HECKEL/SEIPP S. 364, die den Begriff als "gefährlich" taxieren; LUDWIG S. 117, der dagegen "weitgehend" von einem "Streit um Worte" spricht.

abzuklären sind, anschaulich aufzeigen: die Frage nach der Geltung des Legalitätsprinzips für die Verwaltung (§ 5), die Frage nach der Beschränkung der Grundrechte (§ 6) und die Frage nach dem Umfang des Rechtsschutzes (§ 7).

II. Abgrenzungen

A. Dienstverhältnis

Am Dienst- resp. Beamtenverhältnis wurde die Theorie des besonderen Gewaltverhältnisses entwickelt (8). Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung sind jedoch bloss jene Personengruppen von Interesse, die wie Schüler und Studenten öffentliche Anstalten benützen, nicht aber jene, die anstaltliche Leistungen erbringen (9).

B. Schlichtes Anstaltsbenützungsverhältnis

Gewisse öffentliche Anstalten erbringen dem Benützer ausschliesslich Leistungen. Dabei fällt der Kontakt zeitlich flüchtig aus, und das personale Moment besitzt völlig untergeordnete Bedeutung (10). Beispiele für solche auf blosser

8) PAETZOLD S. 20; LOEHNING S. 54 f.; SCHMIDT S. 185.

9) Vgl. RAUCH S. 15; THIEME S. 83; NAFPLIOTIS S. 21 f. Siehe zur Treuepflicht und Meinungsäusserungsfreiheit Bediensteter: CHRISTOPH MEILI, Das öffentlich-rechtliche Dienstverhältnis, insbesondere dessen Beendigung nach zürcherischem Recht, Zürich 1958, S. 37 ff.; ERICH RICHNER, Umfang und Grenzen der Freiheitsrechte der Beamten nach schweizerischem Recht, Zürich 1954, S. 89 ff.; REHBINDER, Arbeitsrechtliche Schranken der politischen Betätigung von Medien-schaffenden, SJZ 74 (1978) S. 134; HERIBERT RAUSCH, Die Meinungsäusserungsfreiheit des Staatsangestellten, Zbl 80 (1978) S. 97 ff.

10) PAETZOLD S. 198 ff.; LOEHNING S. 60 f.; DAME S. 13, 72 f.; NAFPLIOTIS S. 62.

Zweckermöglichung angelegte, uneigentliche Anstaltsbenützungsverhältnisse finden sich vor allem auf dem Gebiet der kulturellen und sozialen Fürsorge (Museen, Bibliotheken usw.). Bei diesen liegen als Folge der Reduzierung auf bloss sachliche Strukturen reine Leistungsbeziehungen vor, die mittels Hausordnung resp. mit einer nicht weitergehenden Benützungsordnung geregelt werden können. Diese sogenannten schlichten Anstaltsbenützungsverhältnisse (11) gewinnen infolge einer "veränderten Verwaltungswirklichkeit" (12) zwar an Bedeutung. Im Schulbereich sind sie jedoch bedeutungslos, denn die Schul- und Hochschulverhältnisse dauern nicht bloss kurze Zeit, und die personalen Kontakte sind nicht bloss von geringer Intensität. Nachfolgend ist deshalb nie von "schlichten" Benützungsverhältnissen die Rede.

C. Privatrechtliches Anstaltsbenützungsverhältnis

Wenn der Staat dem Benützer als gleichgeordnetes Subjekt gegenübertritt, so vermögen sich beide zu gleichen Teilen auf jene Rechte zu stützen, die sie sich im privatrechtlichen Vertrag eingeräumt haben (13, 14). Die öffentliche Anstalt verzichtet auf ihre hoheitlichen Befugnisse. Deshalb entfällt im Gegensatz zum Schulbereich beispielsweise im Verhältnis der Schweizerischen Bundesbahnen zu ihren Benützern die Möglichkeit einer besonderen Beschränkung von Grundrechten.

11) Vgl. SCHMITT S. 90 ff.; KELLER S. 49; GIACOMETTI S. 270 N 109; FRIES S. 33, 36.

12) JECHT S. 49.

13) Vgl. PAETZOLD S. 136 f., 160 f., 190; RAUCH S. 15 f.; RAMSTEIN S. 14; NAFPLIOTIS S. 22; FLEINER-GERSTER S. 338.

14) Auch bei Annahme der sogenannten Zweistufentheorie (Begründung des privatrechtlichen Verhältnisses mittels öffentlichrechtlicher Verfügung) erfolgt die Nutzung als der wesentlichere Teil nicht nach öffentlichem Recht, sondern ist dem Privatrecht unterstellt. Vgl. FLEINER-GERSTER S. 339, 342.

§ 5 LEGALITAETSPRINZIP UND ANSTALTSBENUETZUNGSVERHAELTNIS

I. Historische Auffassung

Nach historischer Auffassung galt im besonderen Gewaltverhältnis das in Vorrang des Gesetzes (eigentliche Gesetzmässigkeit) und in Vorbehalt des Gesetzes (Verfassungsmässigkeit) zerfallende (1) Legalitätsprinzip nicht (2). Vor dem Hintergrund des in Deutschland im Zeitalter der konstitutionellen Monarchie herrschenden, verengten Rechtssatzbegriffes, der Recht als soziale Schrankenziehung (3) oder als Eingriff in Freiheit und Eigentum (4) verstand, und der damals herrschenden Auffassung, die alle Regelungen innerhalb des in sich geschlossenen, undurchlässigen Rechtssubjektes Staat für nicht normierbar hielt (5), wurden die besonderen Gewaltverhältnisse als Staatsinterna rechtssatzfrei aufgefasst. Unberührt vom Prinzip des Vorbehaltes des Gesetzes konnte die Verwaltung gegenüber dem unterworfenen Bürger beliebig tätig werden und alles anordnen, was ihr opportun erschien. Dies hatte seine Berechtigung in einem Staat mit beschränkter parlamentarischer Befugnis und der damals gültigen Kompetenzverteilung zwischen Krone und Volksvertretung (6). Die schweizerische (7) Verwaltungsrechtslehre (8) und

- 1) JEZLER S. 15 ff.; GRISEL S. 161 ff.; FLEINER-GERSTER S. 51 ff.; GIACOMETTI S. 226 ff.; SCHWARZENBACH S. 72 ff.
- 2) Vgl. JEZLER S. 43; GRISEL S. 161 ff.; KOEHL S. 50; HUG S. 30, 40 ff.; SCHWARZENBACH S. 77; NAFPLIOTIS S. 10.
- 3) LOEHNING S. 45; ULLMANN S. 101; NAFPLIOTIS S. 27.
- 4) RAUCH S. 37 f.; KOEHL S. 14 ff., 80 f.; IMBODEN S. 18, 42.
- 5) LOEHNING S. 45; KOEHL, a.a.O.; RAUCH S. 38; SCHMIDT S. 267 ff.; FRANKE S. 3 f.; WOLFFERS S. 36; IMBODEN S. 18.; ULLMANN S. 102 f.; NAFPLIOTIS S. 28, 94; ECKSTEIN S. 16 f.
- 6) ULLMANN S. 100; LOEHNING S. 43 f.; NAFPLIOTIS S. 28 f.; FLEINER-GERSTER S. 19, 121 f. Vgl. ROBERT SIMMEN, Wandlungen der Verfassungslehre - Entwicklungslinien der deutschen Staatstheorie im 19. Jahrhundert, NZZ Nr. 109 vom 13./14.5.1978.
- 7) Vgl. für Oesterreich: FELIX ERMACORA, Das besondere Gewalt-

die Rechtsprechung (9) übersahen diese Bedingtheit und bemühten sich erst in jüngster Zeit, dem Prinzip des Gesetzesvorbehalts etwa im Schulbereich mehr Nachachtung zu verschaffen.

Zunächst wurde die Auffassung vertreten, dass die Verwaltung bloss im Rahmen des durch das jeweilige besondere Gewaltverhältnis gebotenen Zwecks eingreifen dürfe. Der Zweck beispielsweise der Schule und der Hochschule übernahm die Funktion des Legalitätsprinzips, ohne aber die Eindeutigkeit dieses Grundsatzes aufzuweisen (10). Dann wurde versucht, die Folgen des Opportunitätsprinzips dadurch zu mildern, dass die Verwaltung gemäss Art. 4 BV bei Gleichartigkeit des Falles zur Wahrung von Einheitlichkeit verpflichtet wurde (11). Teils wurde die Unterteilung in allgemeines und besonderes Gewaltverhältnis fallengelassen. Indem der Kategorie der besonderen Gewaltverhältnisse keine Besonderheit mehr zukam, galt das Legalitätsprinzip konsequenterweise umfassend (12). Schliesslich wurde vorgeschlagen, das Legalitätsprinzip bei sogenannten Versorgungsbetrieben zu bejahen, nicht aber bei öffentlichen Anstalten mit einer gewissen räumlichen Geschlossenheit, wie z.B. Schulen (13).

verhältnis in der österreichischen Rechtsordnung, DOEV 1956 S. 529 ff.; ders., Handbuch der Grundfreiheiten und der Menschenrechte, Wien 1963, S. 28, 334; JOHANN HENGST-SCHLAEGGER, Grundrechte und Untersuchungshaft, OeJBl 95 (1973) S. 24 ff.; ferner: JEZLER S. 13 ff.; S. LANG S. 79.

- 8) Vgl. WALTER FISCHLER, Besonderes Gewaltverhältnis und verfassungsmässige Rechte nach dem BG vom 30.6.1927, Zürich 1931; FRITZ FLEINER, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Tübingen 1923, S. 242; KOEHL S. 62; HUG S. 35; A. MUELLER S. 175; IMBODEN S. 13 ff.; GIACOMETTI S. 155 N 59,250,269 ff., 370; GROSS S. 7 ff.; KELLER S. 49 ff.; FLEINER-GERSTER S. 122 ff.; SALADIN, ZSR NF 94 II (1975) S. 346 ff.; ECKSTEIN S. 17.
- 9) Vgl. BGE 99 Ia 268 ff.
- 10) Vgl. PAETZOLD S. 52; NAFPLIOTIS S. 57; ferner § 6 II B.
- 11) Vgl. IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 366 ff.; SCHWARZENBACH S. 76 ff.; PAETZOLD S. 53 ff.
- 12) Vgl. GIACOMETTI S. 270; PAETZOLD S. 55 ff.; LOEHNING S. 191.
- 13) Vgl. KOEHL S. 92.

II. Ist das Anstaltsbenütungsverhältnis eine zum Legalitätsprinzip in Widerspruch stehende Sozialerscheinung?

A. Scheinbare Antinomie

Das Legalitätsprinzip hat u.a. zur Aufgabe, die dem Bürger auferlegten Pflichten voraussehbar und damit kalkulierbar zu machen. Deshalb vermögen allgemein gehaltene (Programm-) Artikel keine ausreichende Ermächtigungsgrundlage zu schaffen. Die gesetzliche Regelung, namentlich bei belastenden Eingriffen, muss nach Zweck und Ausmass hinreichend bestimmbar sein (14). Nun zeichnen sich die Schul- und Hochschulverhältnisse dadurch aus, dass die individuelle Persönlichkeit der Schüler und Studenten von erheblicher, wenn auch je nach Anstaltszweck verschiedener Bedeutung ist (15). Als Folge dieser Personenbezogenheit ist es unmöglich, die unendliche Vielfalt künftiger Konfliktsituationen vorausszusehen. Selbst eine noch so eingehende, kasuistische Normierung erlaubt niemals eine abschliessende Aufzählung der möglichen Berührungspunkte zwischen öffentlicher Anstalt und Benutzer (16). Zwischen Recht, das letzter Individualisierung nicht fähig ist, und besonderen, nach letzter Individualisierung rufenden Aufgaben, die in Schule und Hochschule zu lösen sind, besteht ein Gegensatz (17). Dennoch muss die Anstaltsleitung zur sachgemässen Regelung der vielfältigen Situationen über die nötige rechtliche Grundlage verfügen. Die (scheinbare) Antinomie zwischen Legalitätsprinzip und Effektivität der Anstaltsleitung muss unter einem höheren Gesichtspunkt überwunden werden.

14) JEZLER S. 135, 140.

15) Vgl. PAETZOLD S. 140 ff.; SALZMANN S. 257 f.; EVERS S. 28; DAME S. 73; FRIES S. 33; KELLER S. 49. A.A. HERBERT KRUEGER S. 117.

16) Vgl. PAETZOLD S. 135, 161; RAUCH S. 88; DAME S. 16; KUHN S. 162; FLEINER-GERSTER S. 123; LUDWIG S. 117 N 20.

17) HERBERT KRUEGER S. 128.

B. Entscheidungsspielraum

Schule und Hochschule bedürfen zur Lösung der ihnen gestellten Aufgaben eines Spielraumes. Der Gesetzgeber kann auf Gesetzesstufe die nötigen Regelungen nicht umfassend treffen. Deshalb gewährt er den gesetzausführenden Organen Ermessen und verwendet unbestimmte Gesetzesbegriffe (18).

Im Hinblick auf die Anstaltsbenützungsverhältnisse sind diese Entscheidungsspielräume in der Lehre teils heftig umstritten. Ihre Funktion sei bloss, den Anschein von Rechtsstaatlichkeit zu erwecken, denn in Tat und Wahrheit werde das Legalitätsprinzip durchbrochen (19). Diese Auffassung erscheint einseitig dogmatisch und verkennt die sachlogisch den Schul- und Hochschulverhältnissen immanente, geringe Regelungsdichte. Das Einräumen von Ermessen wie der Gebrauch unbestimmter Gesetzesbegriffe unterminieren den Rechtsstaat nicht. Sie bilden vielmehr "notwendiges Korrelat" (20) zum Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung; die Schwächung der Legalität wird zu ihrer Stärke. Auch rigoroseste Vorherrschaft des Gesetzes kann die Verwendung dieser Entscheidungsspielräume niemals ausschliessen, wenn nicht ein Abgleiten in einen gesetzlichen Schematismus drohen soll. Im Bereich der Anstaltsbenützungsverhältnisse müssen Legalitätsprinzip und Ermessen sowie

-
- 18) Vgl. FUSS S. 768; ferner zu Ermessen und unbestimmtem Rechtsbegriff: IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 389 ff.; SCHWARZENBACH S. 57 ff., 61 f.; SCHMIDT-SALZER S. 12 ff.
 - 19) Vielzitiert sind IMBODEN, a.a.O., wonach der Ermessensbegriff in seinen praktischen Folgen zu den verhängnisvollsten Elementen gehöre, und HANS HUBER, Niedergang des Rechts und Krise des Rechtsstaates, in: Festgabe für Z. Giacometti, Zürich 1953, wonach der Ermessensbegriff ein trojanisches Pferd sei. Vgl. LENDI S. 45; DUERR S. 36; JANIÄK, a.a.O., S. 201; AEBERSOLD S. 182; FLEINER-GERSTER S. 114.
 - 20) FLEINER-GERSTER S. 114. Vgl. LENDI S. 51 ff.; DUERR S. 36 ff.; SCHMIDT-SALZER S. 39 f.; A. MUELLER S. 117.
 - 21) Vgl. DUERR S. 36; LENDI S. 58 ff.

unbestimmte Gesetzesbegriffe vereint sein. Nur so ist individualisierende Fallgerechtigkeit bei effizienter, sich verändernden Bedingungen anpassender Verwaltungstätigkeit von Schule und Hochschule gewährleistet. Die Gefahr eines einseitigen Ueberwiegens von Elastizität zulasten von Rechtsstaatlichkeit wird durch die Bindung an das Verhältnismässigkeitsprinzip und das Willkürverbot gebannt, wie ja überhaupt die gesamte positive Ordnung eine Schranke bildet (21).

III. Formelle gesetzliche Grundlage zur Begründung und Ausgestaltung des Anstaltsbenütungsverhältnisses

Dass jede Begründung (22) eines anstaltlichen Benütungsverhältnisses eine klare Grundlage in einem formellen Gesetz haben muss, ist ein rechtsstaatliches Grunderfordernis. Es besteht kein Zweifel, dass sich das (materielle) Gesetzmässigkeitsprinzip darauf erstreckt, ob ein Schüler oder Student in ein anstaltliches Benütungsverhältnis eingeordnet werden kann (23).

Umstritten ist indessen, wieweit die Grenzen der konkreten, inhaltlichen Ausgestaltung der Schul- und Hochschulverhältnisse durch Gesetz festgelegt sein müssen. Anders gesagt liegt die Problematik der Legalität innerhalb dieser Verhältnisse. Diese Frage nach dem "Wieweit" steht in engem Zusammenhang mit der nach der Zulässigkeit von Generalklauseln und jener nach der Berechtigung der Gesetzesdelegation. Das Anstaltsbenütungsverhältnis bildet zum einen angesichts seiner Sachstruktur einen geradezu klassischen Anwendungsfall der Delegation (24).

22) Nach Dafürhalten des Bundesgerichts zumindest jede zwangsweise Einweisung in eine Anstalt. Vgl. BGE 97 I 51; 99 Ia 269.

23) Vgl. IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 395; HUG S. 41; SALZMANN S. 183; RECHSTEINER S. 708 N 343. A.A. LUDWIG S. 117 N 20.

24) SALZMANN S. 185. Vgl. BGE 99 Ia 269; 103 Ia 369 ff.

Die delegierenden Gesetze haben explizit die mit Schule und Hochschule beabsichtigten Funktionen zu umreissen und so zugleich das zulässige Mass der individuellen Grundrechtsbeschränkung zu bestimmen (25). In seiner Rechtsprechung hält das Bundesgericht fest, dass die Delegationsnorm bei Freiheitseingriffen "l'oggetto, lo scopo ed i limiti" (26) bestimmen müsse. Nur aufgrund eindeutig bestimmbarer Wertungen lassen sich die delegierten Befugnisse in der Anstaltsordnung festlegen (27). - Die Anstaltsbenützungsverhältnisse enthalten zum andern die Gefahr, dass der Gesetzgeber das Legalitätsprinzip durch Generalklauseln unterläuft; jeder Eingriff erscheint dann formal als legal. Der "Notbehelf" (28) der Generalklausel erweist sich trotzdem als unumgänglich. Nur mittels dieses (Aus-)Wegs lässt sich der Gegensatz zwischen der "Statik des Rechts" (28) und der "Dynamik des Lebens" (28) überwinden. Die präzise Generalklausel, deren Zweck eindeutig festgelegt ist und die nicht bloss eine vage Blankettnorm darstellt, bildet den Schlüssel zum Anstaltsbenützungsverhältnis (29). Darin sind sich jene einig, die für eine sogenannt totale Verrechtlichung von Schule und Hochschule eintreten, wie auch jene, die eine solche für unmöglich erachten. Wenn die höchstrichterliche Rechtsprechung erklärt, dass für die Ausgestaltung der "wichtigsten Freiheitsbeschränkungen" (30)

-
- 25) Es ist keineswegs bloss "wünschenswert" - wie SALZMANN S. 185 meint -, dass die Delegationsnorm den genauen Zweck des Anstaltsbenützungsverhältnisses festlegt.
- 26) BGE 100 Ia 161. Vgl. 103 Ia 376, 381 ff. (Inhalt, Zweck und Ausmass); Aus dem Bundesgericht: Differenzierte Judikatur zum Numerus clausus, NZZ Nr. 5 vom 8.1.1979.
- 27) IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 379 bzw. BGE 98 Ia 592; GRISEL S. 84 f.; HERBERT KRUEGER S. 119; ferner: BGE 99 Ia 268 und BVerfGE 33, 11.
- 28) J.P. MUELLER, Diss., S. 193, 201. Vgl. SALADIN, Grundrechte, S. 348 ff.; STALDER S. 136; FLEINER-GERSTER S. 122; SCHMIDT S. 60; KEMPER S. 78 ff.
- 29) Vgl. BGE vom 24.5.1978, Zbl 79 (1978) S. 510 f.; SALZMANN S. 185; KUHN S. 163. Siehe ferner: AEBERSOLD S. 186, wonach auch der sekundäre Zweck bzw. die Rangfolge festzulegen ist, sonst ergeben sich wie in den Strafvollzugsanstalten Konflikte.
- 30) BGE 99 Ia 268.

eine gesetzliche Basis unerlässlich sei oder, anders ausgedrückt, "bestimmte Freiheitsbeschränkungen keiner ausdrücklichen Grundlage" (31) bedürften, so kann das nur dahin verstanden werden, dass das Bundesgericht damit die verfassungsrechtliche Legitimität der Generalklauseln ausdrücken will (32). Jede andere Interpretation im Sinne einer grundsätzlichen Ausnahme vom Legalitätsprinzip erscheint unzulässig.

§ 6 GRUNDRECHTSEINSCHRAENKUNGEN UND ANSTALTSBENUETZUNGS- VERHAELTNIS

I. Geltung der Grundrechte

Grundsätzlich sind auf die Frage nach der Geltung der Grundrechte im Schul- und Hochschulverhältnis drei Antworten denkbar: - uneingeschränkte, - keine, - limitierte Geltung.

Nach der historischen Auffassung galten verfassungsmässige Rechte im internen Raum des Staates nicht. Deshalb konnte es in den besonderen Gewaltverhältnissen gar nicht zu individuellen Rechtsansprüchen kommen. Diese nur auf dem monarchischen Hintergrund des deutschen Konstitutionsalismus verständlichen Meinung ist gänzlich aufgegeben worden (1). Die gegenteilige Ansicht einer uneingeschränkten Geltung der Grundrechte ist nicht denkbar. Freiheit findet immer ihre Grenze am Mitmenschen. Die Schul- und Hochschulverhältnisse bilden keine Ausnahme. Schrankenlose Gewährung von Freiheitsrechten würde auch hier zur Anarchie führen.

31) BGE 101 Ia 150.

32) Vgl. HAERING S. 128 f.; SALADIN, ZSR NR 94 II (1975) S. 346 ff.; FLEINER-GERSTER S. 126; A. MUELLER S. 181.
A.A. SALZMANN S. 186 f.

1) Vgl. FLEINER/GIACOMETTI S. 246; J.P. MUELLER, Diss., S. 96; FISCHER S. 179.

2) Vgl. FLEINER/GIACOMETTI S. 246; J.P. MUELLER, Diss., S. 96; FISCHER S. 179.

Es bleibt die limitierte Geltung der Grundrechte. Die Stellung des Benützers von Schule und Hochschule unterscheidet sich nicht in grundsätzlicher Weise von der in irgendwelchen anderen Rechtsverhältnissen. Alle bringen, wenn auch in unterschiedlichem Umfange je nach ihrer sachlichen Struktur, Beschränkungen für die Freiheitsrechte mit sich (3). Im übrigen sind die Benutzer öffentlicher Anstalten vom Bundesgericht seit jeher als Grundrechtssubjekte anerkannt worden (4).

Umstritten ist nicht, ob die Pressefreiheit im Schulbereich gilt, sondern die Kriterien, die das Ausmass der Beschränkung bestimmen. Es ist davon auszugehen, dass die Pressefreiheit in der Verfassung garantiert ist und somit auch deren Einschränkungen auf der Ebene der BV legitimiert sein müssen (5). Anstaltliche Benützungsverhältnisse brauchen also eine verfassungsrechtliche Fundierung. Die BV kennt verschiedene solche - kompetenzrechtliche - Normen, beispielsweise Art. 27 und 27 bis, doch ist damit noch nichts gewonnen. Denn die Auflösung dieser Grundrechtskonkurrenzen kann nicht im Sinne genereller, absoluter Regeln erfolgen. Die sich auf gleicher Normebene begegnenden Rechtsgüter sind konkret gegeneinander abzuwägen (6).

3) Vgl. GROSS S. 77.

4) Vgl. Bericht der Expertenkommission für die Vorbereitung der Totalrevision der BV, Bern 1977, S. 54; SALADIN, ZSR NF II (1975) S. 347; ders., Grundrechte, S. 325; SALZMANN S. 167.

5) Vgl. SALZMANN S. 168; HUG S. 25; DUERR S. 26; B. LANG S. 47.

6) Vgl. J.P. MUELLER, Diss., S. 98; KOEHL S. 97, 102; FISCHER S. 173 ff., 181 ff.; GROSS S. 77; ferner: LOEHNING S. 91 f., 104; PERSHEL S. 26. Siehe auch: RETO VENANZONI, Grundrechtskonkurrenz in der Rechtsprechung des Bundesgerichtes, Bern 1977 (Diss.); ders., Konkurrenz von Grundrechten, ZSR NF I 98 (1979) S. 267 ff.; FRITZ GYGI, Grundrechtskonkurrenz?, in: Mélanges Henri Zwhalen, Lausanne 1977, S. 61 ff., insbes. S. 71.

II. Einschränkbarkeit von Grundrechten: Begründung und Ausmass

A. Formeller Aspekt: Begründung

Neben dem bereits erörterten Legalitätsprinzip werden zur (formellen) Einschränkung der Pressefreiheit in Schule und Hochschule weitere Argumente angeführt.

1. Bei jenen Schulverhältnissen, die einen freiwilligen Ein- und Austritt vorsehen, könnte gemäss dem Grundsatz "volenti non fit iniuria" die Einwilligung des Betroffenen zur Grundlage für Einschränkungen von Grundrechten bilden (7). Diese Auffassung ist abzulehnen. Es handelt sich oft um eine fiktive Freiwilligkeit, indem wirtschaftlich existentielle Zwangslagen gar keine echte Wahl lassen (z.B. erfordern bestimmte Berufsziele das Durchlaufen gewisser Schulen) (8). Die Konstruktion geht überdies davon aus, dass im öffentlichen Recht dem Bürger die im Privatrecht statuierte Dispositionsbefugnis zukommt. Die analoge Anwendung dieser privatrechtlichen Maxime im öffentlichen Recht ist aber nicht zulässig (9).

2. Im Sinne eines materiellen Gesetzes ist Gewohnheitsrecht in der Lage, die Pressefreiheit zu beschränken. Denkbar ist, dass der Verfassungsgeber die sogenannten besonderen Gewaltverhältnisse bewusst nicht normiert und deren Existenz gewohnheitsrechtlicher Ueberlieferung überlassen hat. Ob dies zu gewohnheitsrechtlichen Grundrechtseingriffen berechtigt, kann dahingestellt bleiben. Da die BV im Schulbereich indirekt

-
- 7) Vgl. BGE 99 Ia 268; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 395; GIACOMETTI S. 269; SALZMANN S. 180; KOEHL S. 76 f.; ferner: PERSCHEL S. 22 f.; CRAMER S. 24 f.; LOEFFLER Bd. 1 S. 106; ERICHSEN S. 239; EVERS S. 8; NAFPLIOTIS S. 104.
- 8) Vgl. PERSCHEL S. 22 f.; SALZMANN S. 180 f.; LOEHNING S. 143; KAESTNER S. 502; ROELLECKE S. 515; FRIES S. 38; NAFPLIOTIS S. 103; CRAMER S. 22; PFLEGEHARD S. 171.
- 9) Vgl. GIACOMETTI S. 266 f., 312; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 387; LOEHNING S. 146; NAFPLIOTIS S. 102; KUHN S. 164.

die Verhältnisse festlegt (10), geht es - im Rahmen weitgespannter Auslegungsmöglichkeiten - immer um geschriebene Normen. Deshalb erübrigt sich ein Rückgriff auf Gewohnheitsrecht (11).

3. Die BV äussert sich nicht ausdrücklich zur Legitimität von Freiheitsbeschränkungen im Schulbereich. Erst der Entwurf 1977 der Expertenkommission für eine neue BV regelt in Art. 23 III die Beschränkung von Grundrechten in sogenannten besonderen Abhängigkeitsverhältnissen (12).

4. Die Grundlage für die Einschränkung von Grundrechten im Schulbereich ergibt sich logisch aus der BV selbst. Der Staat anerkennt in gestaltenden Grundentscheidungen mittels kompetenzrechtlicher Normen diese Anstaltsbenützungsverhältnisse als integrierten Bestandteil der verfassungsmässigen Ordnung. Art. 27 BV setzt Schulunterricht voraus und verankert demzufolge die Institution der Unterrichtsanstalt. Die Verfassung erachtet Schule und Hochschule als zum Wesen der materiellen Rechtsstaatsidee gehörend (13). Deshalb muss

10) Vgl. § 6 II A Ziff. 4.

11) LOEHNING S. 87; KUHN S. 172 f.; SALZMANN S. 177; NAFPLIOTIS S. 106.

12) Vgl. Art. 23 III: Die Grundrechte von Wehrmännern, Beamten, Strafgefangenen und anderen Personen, die in einem besonderen Abhängigkeitsverhältnis zum Staat stehen, dürfen zusätzlich nur so weit eingeschränkt werden, als es das besondere öffentliche Interesse erfordert, das diesem Verhältnis zugrundeliegt; ferner: Schlussbericht der Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der BV, Bd. 6, Bern 1973, S. 70 f., 96.

13) In der BRD spricht die h.L. von sogenannter Institutionalisierung. Vgl. HILDEGARD KRUEGER, Die Grundrechte im besonderen Gewaltverhältnis, ZBR 1956 S. 310; VON MUENCH S. 37 N 9; ders., Grundgesetzkomentar, Bd. 1, Frankfurt 1974, S. 266; RAUCH S. 85 f.; ULLMANN S. 124; DAME S. 20; SCHUELER-SPRINGORUM S. 44; LOEHNING S. 98 f.; PAETZOLD S. 36 ff.; NAFPLIOTIS S. 81; FRIES S. 40, 43. Diese Terminologie ist m.E. zu anspruchsvoll für die damit gemeinte verfassungsrechtliche Verankerung. Siehe: PERSCHEL S. 25; KUHN S. 170 f.

Raum zu deren Entfaltung bestehen. Ihre Schaffung ist bloss sinnvoll, wenn der Verfassungsgeber über deren blosse Existenz hinaus die mit ihrem Vollzug verbundenen Freiheitsbeschränkungen billigt (14).

B. Materieller Aspekt: Ausmass

Das von der BV selbst geschaffene Spannungsverhältnis zwischen individueller Pressefreiheit und öffentlichem Interesse im Sinne von erhöhter Verpflichtung der Schüler und Hochschüler sagt nichts aus über die wechselseitige Zuordnung. Als Massstab zur Feststellung des zulässigen Ausmasses von Grundrechtseinschränkungen wird eine Vielfalt von Kriterien herangezogen. Bei näherer Betrachtung handelt es sich, trotz gewisser Akzentunterschieden in der Terminologie, bloss um eines: Natur der Sache. Wesen, Eigenart, Sinn, wesensgemässe Funktion oder Zweck als je die spezifische Eigentümlichkeit von Schule und Hochschule rechtfertigen und begrenzen zugleich die Beschränkung der Pressefreiheit (15). Dieses Richtmass der sogenannten Natur der Sache erweckt auf den ersten Blick beträchtliche Bedenken; bei dem, was die Schul- und Hochschulverhältnisse "eigentlich" ausmacht, scheint es sich um eine vieldeutig füllbare Begriffshülse zu handeln, die die Gefahr von Missbrauch enthält. Die konkreten Lebensverhältnisse besitzen aber in ihrer logischen Bedingtheit schon vor aller Normsetzung einen Inhalt, der eine immanente Konstante bildet (16). Diese unabänderlich-materiale Seite

14) Vgl. Schlussbericht der Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der BV, Bd. 6, Bern 1973, S. 96.

15) Vgl. LOEHNING S. 92; PERSCHEL S. 27; SALZMANN S. 17; LEUSCHNER S. 47; KOEHL S. 41; HUG S. 43 f.; FRIES S. 47 ff.

16) Vgl. ULE S. 145; BACHOF S. 206; S. LANG S. 33; SALZMANN S. 172; PAETZOLD S. 130; PERSCHEL S. 30; NIETLISPACH S. 91 ff.

der Natur der Sache vermag immerhin den Rahmen aufzuzeigen, auch wenn sie zu mehr nicht in der Lage ist, weil sie zwar "Elemente einer Ordnung bietet, nicht aber die Ordnung selbst" (17). Die Natur der Sache der Anstaltsbenütungsverhältnisse findet ihren Inhalt vor allem in der von der Legislative vorgenommenen normativen Wertung. Diese ist in jenen gesetzlichen Erlassen enthalten, welche Schule und Hochschule schaffen und ihre Aufgabe umschreiben. Insgesamt sind diejenigen Beschränkungen verfassungsmässiger Freiheitsrechte zulässig, die zur Erreichung des gesetzlich-normativ und überdies soziologisch-materiell festgelegten Zwecks der öffentlichen Anstalt erforderlich sind (18).

III. Verhältnismässigkeit und öffentliches Interesse, Wesensgehalt, Rechtsgleichheit, "clear and present danger", Wechselwirkung als weitere zu beachtende Gesichtspunkte

Neben der Zweckbestimmung von Schule und Hochschule sind bei Beschränkungen von Art. 55 BV folgende, hier bloss zu streifende Gesichtspunkte zu beachten (19):

1. Dass Zweck niemals zur "suprema lex" in einem anrühigen Sinn wird (20), verhindert der bei Eingriffen in die Pressefreiheit wirksame ungeschriebene Verfassungsgrundsatz der Verhältnismässigkeit (21). Seine Bedeutung erlangt dieses

17) LOEHNING S. 71.

18) Vgl. FRANKE S. 40 f.; FRIES S. 50; DIETZE S. 368; KAESTNER S. 506; PERSCHEL S. 33.

19) Vgl. KARL AUGUST BETTERMANN, Grenzen der Grundrechte, Berlin 1968, S. 9 ff.

20) Vgl. THIEME S. 83.

21) Vgl. z.B. BGE 101 Ia 150; 99 Ia 271; 98 Ia 366; ferner: IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 336, 340 ff., 396 f.; WERNER FRIEDRICH HOTZ, Zur Notwendigkeit und Verhältnismässigkeit von Grundrechtseingriffen, Zürich 1977, S. 4 N 29, 18 ff.; SCHWARZENBACH S. 88 ff.; SALADIN, Grundrechte, S. 355 ff.; ARTHUR WOLFFERS, Neue Aspekte des Grundsatzes der Verhältnismässigkeit, ZBJV 113 (1977) S. 297 ff.;

umfassende Prinzip gerade im Schulbereich mit seinen drei Teilaspekten: Eignung (der Eingriff muss zur Erreichung des vorgegebenen Ziels geeignet sein), Angemessenheit (der Eingriff hat zu unterbleiben, wenn ein geringerer zur Erfüllung des Zwecks ausreicht) und Erforderlichkeit (unter mehreren geeigneten Massnahmen ist jene mit den geringsten Freiheitsbeschränkungen zu wählen). Eine ganz gewichtige Rolle kommt dem Aspekt der Erforderlichkeit zu. Nur solche Einschränkungen sind zulässig, die zur Erreichung des Zwecks der Schule und Hochschule unbedingt und zwingend erforderlich sind, niemals aber alle irgendwie nützlichen oder förderlichen Eingriffe (22).

2. Die Zulässigkeit von Pressefreiheitseingriffen bemisst sich nach dem Grad des öffentlichen Interesses (23). Das Gemeinwohl zu konkretisieren bereitet erhebliche Schwierigkeiten, weil dieses trotz sicherem Kernbereich dem beständigen Wandel der gesellschaftlichen Anschauungen unterliegt (24). Deshalb stellt öffentliches Interesse für sich genommen ein wenig geeignetes Kriterium dar; für jede Beschränkung

HANS HUBER, Ueber den Grundsatz der Verhältnismässigkeit im Verwaltungsrecht, ZSR NF 96 I (1977) S. 1 ff., insbes. S. 16 ff.; ULRICH ZIMMERLI, Der Grundsatz der Verhältnismässigkeit im öffentlichen Recht, ZSR NF 97 II (1978) S. 1 ff.; PIERRE MULLER, Le principe de la proportionnalité, ZSR NF II 97 (1978) S. 197 ff., insbes. 220 f.

- 22) Vgl. FLEINER-GERSTER S. 125 ff.; HOTZ, a.a.O., S. 14 f.; PLOTKE, Diss., S. 52; ders., Zbl 76 (1975) S. 453; Schlussbericht der Arbeitsgruppe für die Vorbereitung einer Totalrevision der BV, Bd. 6, Bern 1973, S. 96; ferner: PERSCHEL S. 33; BRENNER S. 17; FRIES S. 51.
- 23) Vgl. KOEHL S. 95; SALADIN, Grundrechte, S. 351 f.; NIETLISPACH S. 97; Bericht der Expertenkommission für die Vorbereitung der Totalrevision der BV, Bern 1977, S. 53 f.; J.P. MUELLER, Grundrechte und staatsleitende Grundsätze im Spannungsfeld heutiger Grundrechtstheorie, a.a.O., S. 276 f.
- 24) Vgl. HOTZ, a.a.O., S. 41 f.; FLEINER-GERSTER S. 8; BUMBACHER S. 49.

in Schule und Hochschule lässt sich je nach Art der Interessenabwägung irgendein mehr oder minder vages öffentliches Interesse finden. Im Vergleich zum Proportionalitätsprinzip und zum Willkürverbot kommt ihm kaum eigenständige Bedeutung zu (25).

3. Die Wesensgehaltstheorie verhindert, dass Art. 55 BV durch die Erfüllung des Zwecks von Schule und Hochschule völlig unterdrückt und so seines fundamentalen Gehaltes beraubt werden. Im absoluten Sinn aufgefasst, handelt es sich nicht bloss um eine besondere Ausprägung der Verhältnismässigkeit und insbesondere der Angemessenheit, sondern um einen eigenständigen Grundsatz (26). Das hier vertretene Grundrechtsverständnis mit seiner Verankerung in der personalen Würde des Menschen macht die Wesensgehaltssperre zu einer unübersteigbaren Hürde, zu "einem unbedingten noli me tangere" (27).

4. Bei tatsächlich je gleich zu taxierenden Tatbeständen muss rechtsgleiche Behandlung gewährleistet sein. Diesem Grundprinzip der Rechtsverwirklichung kommt auch bei der Benützung von Schule und Hochschule besondere Bedeutung zu (28). Art. 4 BV gebietet ferner, dass Eingriffe auf sachliche Gründe gestützt sein müssen und nicht willkürlich ausfallen dürfen (29).

25) Vgl. SALZMANN S. 173 f.; HOTZ, a.a.O., S. 44; SALADIN, Grundrechte, S. 352. Siehe ferner: AUBERT Bd. 2 S. 763 N 2187.

26) Vgl. HOTZ, a.a.O., S. 54 ff.; NIETLISPACH S. 103; KEMPER S. 83 f.; ferner: HUG S. 27 f.

27) NIETLISPACH S. 102 ff.

28) Vgl. IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 395, 428 ff.; ferner: STEFAN ARIOLI, Das Verbot der willkürlichen und rechtsungleichen Rechtsanwendung im Sinne von Art. 4 BV, Basel 1968.

29) Vgl. z.B. BGE 100 Ia 291; 98 Ia 366; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 396, 450 ff.; GRISEL S. 122; FLEINER/GIACOMETTI S. 411 ff., 884; Bericht der Expertenkommission für die Vorbereitung der Totalrevision der BV, Bern 1977, S. 54.

5. Der aus der Rechtsprechung des U.S.-Supreme Court stammende "clear and present danger"-Test (30), der dort bei der Interessenabwägung zwischen Meinungsäusserungsfreiheit und staatlicher Sicherheit als Auslegungshilfe dient, hat teils in die schweizerische Rechtsprechung Eingang gefunden (31). Die Pressefreiheit darf bloss beschränkt werden, wenn ernsthaft und unmittelbar gefährdende Äusserungen vorliegen. Dieser Test stellt letztlich nichts anderes als eine "spezielle Ausstrahlung des Verhältnismässigkeitsprinzips" (32) dar. Als flexible, grosses Ermessen einräumende Beweisregel weist der sogenannte CPD-Test aber die prozessuale Eigentümlichkeit auf, "dass grundsätzlich von der Meinungsfreiheit auszugehen ist und dass die Berechtigung zum Eingriff durch den Nachweis überwiegender sozialschädlicher Folgen bewiesen werden muss" (33).

6. Wenn verfassungsmässige Freiheitsrechte beschränkt werden, sind diese eingehend im Licht der Wertentscheidungen der Grundrechte auszulegen. Diese sogenannte Lehre von der Wechselwirkung hat die Schweiz vom deutschen Bundesverfassungsgericht übernommen (34). Sie soll durch Interessenabwägung des Einzelfalls eine einseitige Beschränkung der Pressefreiheit verhindern (35).

30) Vgl. STALDER S. 46 ff., 98 ff.; SALADIN, Grundrechte, S. 24 ff., 67 f.; REHBINDER, Presserecht, S. 41 f.

31) Vgl. BGE 92 I 33.

32) SALADIN, Grundrechte, S. 27.

33) REHBINDER, Presserecht, S. 42. Vgl. zum Prinzip "in dubio pro libertate": SALADIN, Grundrechte, S. 289 f.; FISCHER S. 180 ff.; LOEFFLER Bd. 1 S. 123; LOEHNING S. 95; PAETZOLD S. 125.

34) BVerfGE 7, 198 ff. Vgl. insbes.: MAUNZ/DUERIG/HERZOG/SCHOLZ zu GG Art. 5 Rdn. 249 ff.

35) Vgl. LOEFFLER Bd. 1 S. 105 f., 107; KAESTNER S. 505; ders., Anmerkungen zum Beschluss des Bad.-Württ.VGH vom 10.5. 1976, JZ 31 (1976) S. 714; ULRICH SCHEUNER, Pressefreiheit, VVDStRL H.22, 1965, S. 55, 95; BGE Zbl 79 (1978) S. 509 f.; MANFRED REHBINDER, Arbeitsrechtliche Schranken der politischen Betätigung von Medienschaffenden, SJZ 74 (1977) S. 138; EVERS S. 15.

§ 7 RECHTSSCHUTZ UND ANSTALTSBENUETZUNGSVERHAELTNIS

I. Rechtsschutzbedürfnis

In Schule und Hochschule sieht sich der Schüler und Student "verdichteten" Herrschaftsformen ausgesetzt, die die Erfüllung des Anstaltszwecks gewährleisten sollen. Ein in Gerechtigkeit verankerter Ausgleich zu dieser starken Abhängigkeit erfordert um so stärker, ihnen beizustehen. Einem ausgebauten Rechtsschutz kommt zentrale Bedeutung zu. Weil es für den Einzelnen um lebensnahe Fragen geht, haben sich Art und Grad primär am Bedürfnis dieser Benutzer zu orientieren. Dass die Führung von Schule und Hochschule durch grosszügigen Rechtsschutz erschwert werden kann, ist in Kauf zu nehmen; sie darf bloss nicht unmöglich sein (1).

II. Problematik des Rechtsschutzes

A. Grund- und Betriebsverhältnis

Gegenstand eines behördlichen wie gerichtlichen förmlichen Rechtsschutzverfahrens bildet insbesondere ein (individuell-konkreter) Verwaltungsakt (2). Die Ausgestaltung dieses verfahrensrechtlichen Begriffs steckt je nach positivem Recht und Praxis den Rahmen für die formelle Zulässigkeit einer Anfechtung ab. Sind nun alle, und mögen sie noch so unbedeutend oder geringfügig erscheinen, oder aber nur gewisse Anordnungen der Schulorgane gegenüber den Benützern Verwaltungsakte - und damit anfechtbar? Rechtsstaatlichkeit legt

1) ULE S. 220; KUHN S. 158; FLEINER-GERSTER S. 344; LOEHNING S. 116 f.

2) Vgl. SCHWARZENBACH S. 96 ff., 136; GIACOMETTI S. 336 ff.

gerade in den anstaltlichen Benützungsverhältnissen eine grosszügige Auslegung nahe (3). (Von dieser Frage ist zu unterscheiden, ob generelle und abstrakte Normen als - interne - Verwaltungsverordnungen resp. Dienstanweisungen ausgegeben werden dürfen, um diese der Anfechtung zu entziehen. Dazu hat das Bundesgericht unlängst "im Interesse eines wirksamen Grundrechtsschutzes" (4) entschieden, dass verwaltungsinterne Erlasse mittels staatsrechtlicher Beschwerde anfechtbar sind, sofern "die darin enthaltenen Regeln ... die Rechtsstellung des Privaten direkt oder indirekt näher umschreiben und ihn auf diese Weise in seinen rechtlich geschützten Interessen (zumindest virtuell) betreffen" (5, 6).)

Zur Abgrenzung der beschwerdefähigen Verwaltungsakte von internen Dienstanweisungen wird in der BRD teilweise zwischen Grund- und Betriebsverhältnis (7) unterschieden. Danach zählen zu jenem alle Massnahmen, die die Begründung, Veränderung und Beendigung des Anstaltsverhältnisses betreffen, während zu diesem die sich aus der Einordnung in den "Betrieb" ergebenden Anordnungen gehören. Als überprüfbar gelten im wesentlichen bloss Einzelakte im Grundverhält-

-
- 3) Vgl. IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 217; FLEINER-GERSTER S. 343; PLOTKE, Diss., S. 60 ff.; KOEHL S. 26 ff.; SALZMANN S. 203 ff.; ferner z.B. VwVG vom 20.12.1968 Art. 5 I.
 - 4) BGE 98 Ia 508. Vgl. KELLER S. 139; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 55; RECHSTEINER S. 720; A. MUELLER S. 176 f. N 44.
 - 5) BGE 98 Ia 511.
 - 6) Das Bundesgericht lässt offen, ob zwischen Rechtssatz und Dienstanweisung sogenannte Sonderverordnungen existieren, die zwar die Wirkung eines Rechtssatzes aufweisen, aber nicht dem Legalitätsprinzip unterstehen; und auch in der Lehre hat sich der Begriff der Sonderverordnung nicht durchgesetzt. Vgl. GROSS S. 75 f.; SALZMANN S. 204 N 164; PLOTKE, Zum Stand des Schulrechts, S. 485; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 394. Siehe ferner für die Rechtslage in der BRD: Befürworter: WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 432; ERNST-WOLFGANG BOECKENFOERDE/ROLF GRAWERT, Sonderverordnungen zu Regelungen von besonderen Gewaltverhältnissen, AÖR 95 (1970) S. 1 ff.; Gegner: ERICHSEN S. 237 ff.; FUSS S. 770; LOEHNING S. 189 f.
 - 7) Vgl. ULE S. 151 ff.

nis. Diese an überholte Innen-/Aussenrelationen gemahnende Unterteilung (8) stösst aus Gründen der praktischen Abgrenzung auf Bedenken. Als rein quantitatives Moment ist sie als willkürlich abzulehnen. Ueberdies beruht sie auf dem mit einem Rechtsstaat nur schwer zu vereinbarenden Gedanken "minima non curat praetor" (9). Die die Anstaltseffizienz höher als das Rechtsschutzbedürfnis der Benutzer bewertende "Scheinlösung" (10) fand vereinzelt in die schweizerische Praxis und Theorie Eingang (11). Sie erlangte aber niemals dieselbe Bedeutung wie in der BRD. Gemäss der deutschen Verwaltungsgerichtsordnung kommt dem Verwaltungsakt prozessual die Bedeutung zu, den Weg der gerichtlichen Anfechtung zu öffnen. Dagegen ist in der Schweiz bei schulrechtlichen Streitfragen verwaltungsexterne Rechtspflege, d.h. Anrufung eines Gerichtes, erst (wenn überhaupt) am Schluss eines längeren, internen Rekursweges möglich (12).

B. Umfang und Intensität des Rechtsschutzes

Gegen Eingriffe der Schule und Hochschule zulasten ihrer Schüler und Studenten muss prinzipiell und lückenlos ein umfassender Rechtsschutz bestehen. Dadurch sind gewisse Modifikationen keineswegs ausgeschlossen (13). Verwaltungsrechtspflegegesetze sehen für schulische Fragen vor allem sachbezogene Verkürzungen der Rekursfristen sowie Beschränkungen

8) Vgl. NAFPLIOTIS S. 45; ferner § 5 I.

9) Vgl. LOEHNING S. 113 f.; FRANKE S. 23 ff. A.A.: THIEME S. 83; SALZMANN S. 202.

10) EVERS S. 16.

11) Vgl. z.B. SALZMANN S. 201, 204; er befürwortet die Unterteilung in Grund- und Betriebsverhältnis "aus praktischen Gründen", hält aber einen umfassenden Rechtsschutz für "durchaus vertretbar".

12) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 62 f. insbes. N 122; ferner: LOEHNING S. 114 f., 120 f.; § 8 VIII B 1; § 9 VII C 1.

13) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 315; LOEHNING S. 122; EVERS S. 17; FUSS S. 773.

des Instanzenzugs vor (14) und umschreiben insbesondere die Voraussetzung für die Beschwerdelegitimation. Vorwiegend pragmatisch argumentiert die Praxis mit dem subjektiven Berührtsein und der unmittelbaren Beeinflussung der rechtlichen oder tatsächlichen Stellung des Beschwerdeführers durch das Verfahren (15). Davon zu trennen ist der unabhängige Problemkreis der Intensität des Rechtsschutzes, d.h. der Begründetheit einer Beschwerde (16). Die Kognitionsbefugnisse verwaltungsbehördlicher wie verwaltungsgerichtlicher Rechtsmittelinstanzen ergeben sich nach Massgabe der anwendbaren eidgenössischen wie kantonalen Verwaltungsverfahrens- und Verwaltungsrechtspflegegesetze, ob Schul- oder Hochschulverhältnis, und nach der Art des Eingriffes.

III. Verwaltungsinterne und verwaltungsexterne resp. verwaltungsgerichtliche Rechtspflege

Verwaltungsakte der Schule und der Hochschule unterliegen gemäss den Bestimmungen der Rechtspflegegesetze einer mehr oder minder gut ausgebauten verwaltungsinternen Kontrolle. Wegen der bei Anstalten starken Abhängigkeit des Benützers ist es notwendig, dass sich zur förmlichen verwaltungsinternen Kontrolle eine unabhängige Rechtsmittelinstanz hinzugesellt. Bei behördlicher Rechtspflege besteht die Gefahr, dass die streitentscheidenden Instanzen die gleichen Interessen wie die verfügenden Amtsstellen haben (17). Ein ver-

14) Vgl. § 8 VIII B 2; § 9 VII.

15) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 64, 78, 269; GYGY, Verwaltungsrechtspflege, S. 100 ff.; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 210 bzw. BGE 98 Ib 70; SCHWARZENBACH S. 127; ferner: FUSS S. 770 ff., der die Frage des Rechtsschutzes im Anstaltsbenütznungsverhältnis "nur mit einem Quentchen Pragmatismus" lösbar findet.

16) ULE S. 141, 166; S. LANG S. 46.

17) Vgl. GIACOMETTI S. 463; SCHWARZENBACH S. 132 ff.; BGE Zbl 79 (1978) S. 509.

waltungsgerichtlicher Rechtsschutz ist bei den eidgenössisch geregelten Hochschulverhältnissen weitgehend durch die Geltung des Verwaltungsverfahrensgesetzes (18) und des Organisationsgesetzes (19) gewährleistet. Kantonalrechtlich erleidet diese auf Bundesebene verwirklichte "integrale Bindung an die Herrschaft des Gesetzes" (20) gewichtige Einschränkungen. Im Schulverhältnis ist der Rechtsschutz gemäss den kantonalen Bestimmungen oftmals eng limitiert oder gar ausgeschlossen. Immerhin vermag die staatsrechtliche Beschwerde (21) einen gewissen Ersatz zu bieten und zu verhindern, dass die Verwaltung zum Richter in eigener Sache wird.

IV. Aufsichtsbeschwerde

Einen bloss schwachen Beistand, der dem heutigen Bestreben nach klarem, wirksamem Rechtsschutz der Schüler und Studenten nicht gerecht wird, bietet der Rechtsbehelf der Aufsichtsbeschwerde (22). Als Ausfluss des allgemeinen, hierarchischen Aufsichtsrechts der oberen Verwaltungsbehörde über die ihr unterstellten Dienststellen (23) ist eine solche Anzeige immer - auch ohne gesetzliche Grundlage - möglich, und zwar ohne jede Fristbindung. Nach herrschender Lehre verleiht sie aber keinen Erledigungsanspruch. Es steht

18) VwVG Art. 1 II lit. c, e. Vgl. § 9 VII C 2.

19) OG Art. 98 lit. d, h. Siehe ferner: BGE 98 Ib 301.

20) SALADIN, ZSR NF 94 II (1975) S. 348 f. Vgl. HAERING S. 14.

21) Vgl. § 7 V; ferner: BGE Zbl 79 (1978) S. 509.

22) Vgl. z.B. VwVG Art. 71.

23) Vgl. zur (internen) Dienstaufsicht: STAEHELIN S. 16; ARPAGAU S. 2, 57 f.; zur (externen) Staatsaufsicht: ARPAGAU S. 58 f.; ULRICH S. 113; STAEHELIN S. 41 ff.; JECHT S. 85 ff.; SCHWARZENBACH S. 207 f.; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 67 ff.

im Belieben der angerufenen Instanz, Massnahmen zu ergreifen (24). Deshalb hat die Aufsichtsbeschwerde bloss bei Fehlen eines anfechtbaren Verwaltungsaktes eine gewisse Bedeutung.

V. Staatsrechtliche Beschwerde

Der staatsrechtlichen Beschwerde kommt die bedeutsame Rolle zu, bei Uebergriffen durch kantonale Hoheitsakte in verfassungsmässig garantierte Freiheitsrechte Schutz zu bieten. Auch bei Eingriffen von schulischen Organen in die Pressefreiheit der Schüler und Hochschüler kann das Bundesgericht Staatsrechtspflege ausüben. Für die kantonalrechtlich geregelten Schul- und Hochschulverhältnisse mit ihrem oft geringen Rechtsschutz erlangt die staatsrechtliche Beschwerde faktisch die Funktion einer Verwaltungsgerichtskontrolle (25); dies, obwohl sich die bundesgerichtliche Rechtsprechung in der Regel auf die Ueberprüfung qualifizierter Unrichtigkeit beschränkt (26).

-
- 24) Vgl. IMBODEN/RHINOW Bd. 2 S. 1069; GYGI, Verwaltungssrechtspflege, S. 110 ff.; SCHWARZENBACH S. 125 f.; GIACOMETTI S. 474 f.; ECKSTEIN S. 58.
 25) Vgl. SALZMANN S. 200; SCHWARZENBACH S. 139; SALADIN, ZSR NF 94 II (1975) S. 349; ferner § 8 VIII B, C.
 26) MARTI, S. 158 f.

D R I T T E R T E I L

§ 8 PRESSEERZEUGNISSE IN DER VOLKS- UND MITTELSCHULE

I. Rechtsnatur des SchulverhältnissesA. Begriff der Schule

An einer gesetzlichen Bestimmung des Begriffs Schule fehlt es auf eidgenössischer wie kantonaler Ebene weitgehend, oft selbst in der Literatur (1). Nachfolgend soll unter Schule "eine organisierte dauerhafte Einrichtung" verstanden sein, "in der unabhängig vom Wechsel der Lehrer und der in der Regel jugendlichen Schüler durch planmässige, erziehende, gemeinschaftliche Unterrichtung in einer Mehrzahl von Gegenständen bestimmte Bildungs- und Erziehungsziele erreicht werden sollen" (2). Diese Definition umfasst eine Vielzahl von Schularten mit ihren unterschiedlichen Typen, namentlich auch private Schulen. Letztere sind für vorliegende Arbeit ausgeschlossen. Selbst wenn gewissen Privatschulen in Erfüllung öffentlicher Aufgaben unter Umständen eine öffentlich-rechtliche Stellung zukommt (3), bleibt die Rechtsbeziehung zwischen Schule und Schüler (samt Eltern) privatrechtlich (4). Denkbar ist allenfalls eine Beeinträchtigung der privatrechtlichen Pressefreiheit.

1) Vgl. z.B. REGINA SCHAFFITZ, Der Schulvertrag, Zürich 1977.

2) HECKEL/SEIPP S. 9. Vgl. A. MUELLER S. 50; BOSSHARD S. 57 f.; LORETAN S. 36 f.; ZIEGLER S. 18 ff.; PLOTKE, Schulrecht, S. 52 ff.; ferner die soziologische Umschreibung bei: PODLECH S. 50 ff.

3) Vgl. ZIEGLER S. 67 ff.; A. MUELLER S. 99; BUEHLER S. 269; ferner: RECHSTEINER S. 790 ff.

4) ZIEGLER S. 79; LEUSCHNER S. 54. Vgl. SCHAFFITZ S. 5; PLOTKE, Schulrecht, S. 57 f., 76 ff., 459 ff.

Ob Bildungsanstalten der Eingriffs- oder aber der Leistungsverwaltung zuzurechnen sind, ist umstritten. Diese Unterscheidung besitzt nicht mehr dieselbe Bedeutung wie ehemals, da nach einhelliger Auffassung der Lehre und neuerdings des Bundesgerichtes jede Art von Verwaltung vollumfänglich der Gesetzesbindung unterliegt (5). Entweder sind die von der Schule zu erbringenden Leistungen, d.h. insbesondere die in pädagogisch geeigneter Weise erfolgende Vermittlung von Sachkenntnissen, oder dann die Beschränkungen von Rechten durch hoheitliche "Gewalt", d.h. der auch der Schule eigene Verwaltungszwang, in den Vordergrund gerückt. Ohne nach den einzelnen Arten von Schulanstalten differenzieren zu wollen, handelt es sich m.E. um Leistungsverwaltung. Die Begünstigung durch Schaffung beruflicher Qualifikationen und durch Sozialisation überwiegt (6). Ueberhaupt ist das Schulverhältnis je länger je weniger von obrigkeitlichen Vorstellungen geprägt, sondern muss eher als wechselseitige Berechtigung wie Verpflichtung verstanden werden.

B. Arten von Schulen

Im schweizerischen Schulsystem widerspiegelt sich das föderalistisch dezentralisierte Staatsgefüge in seiner kulturellen und sprachlichen Vielfalt. Gemäss der in der BV getroffenen Kompetenzverteilung (7) sind im Bereich der Bildung

-
- 5) Vgl. JEZLER S. 126; GIACOMETTI S. 227; BGE 103 Ia 380 f. mit Hinweisen; ferner: BVerfGE 41, 259 ff.
 - 6) FLEINER-GERSTER S. 28; JECHT S. 67, 100; STEIN S. 37; S. LANG S. 34; LOEHNING S. 188; ROELLECKE S. 517.
 - 7) Vgl. EUGEN EGGER/EMILE BLANC/URSULA ROHRER, Das Schulwesen in der Schweiz, Genf 1976, S. 3 ff., das eine Liste der dem Bund auf dem Gebiet der Ausbildung zustehenden Kompetenzen samt der gestützt darauf erlassenen Gesetze, Verordnungen und Beschlüsse enthält; ferner: RECHSTEINER S. 179 ff.; A. MUELLER S. 115; PLOTKE, Schulrecht, S. 205 ff.

im wesentlichen die Kantone und die Gemeinden die Träger des Schulwesens. Diese sind heute noch weitgehend autonom. Die Strukturen der einzelnen Schulen unterscheiden sich deshalb stark, und die Benennung der einzelnen Typen ist uneinheitlich. Die interkantonalen Bemühungen zur Vereinheitlichung beschränken sich auf eine Koordination. Angesichts des Wirrwarrs ist eine bescheidene Klärung unerlässlich. Drei Hauptstufen sind zu unterscheiden (8):

1. Primarstufe

Primarstufe ist der gemäss Art. 27 II BV obligatorische Elementarteil der Schule, dessen Dauer sich nach der kantonalen Gesetzgebung bestimmt. Diese meist von den Gemeinden geführten Schulen der ersten Stufe - zuweilen wenig genau als sogenannte Volksschule bezeichnet (9) - bieten sämtlichen Kindern ohne Unterscheidung nach individuellen Fähigkeiten Unterricht. Eine einzige, für alle Fächer ausgebildete Person erteilt die Lektionen (10).

2. Sekundarstufe

Die mittlere Stufe ist in zwei Gruppen zu unterteilen.

a) Der auf die Primarstufe folgende zweite Teil der obligatorischen Schulzeit untersteht Art. 27 II BV und ist von unterschiedlicher Dauer. Er wird in spezifischer Ausrichtung

-
- 8) Vgl. ARMIN GRETHER, Bildung, in: Die Schweiz - vom Bau der Alpen bis zur Frage nach der Zukunft, Zürich 1975, S. 628; EGGER/BLANC/ROHRER, a.a.O., S. 12 ff.; PLOTKE, Schulrecht, S. 107 ff. Für vorliegende Untersuchung fällt die weitgehend den Gemeinden oder privaten Kreisen vorbehaltene sogenannte Vorschulstufe (Kindergarten) ausser Betracht.
- 9) Vgl. zum umfassenderen Begriff Volksschule: BOSSHARD S. 58 ff.; LORETAN S. 39; zum Begriff Primarschule: RECHSTEINER S. 189 N 148; A. MUELLER S. 116 N 112. Siehe ferner die unklare Begriffsverwendung bei PLOTKE, Diss., S. 66 ff.; HUG S. 45.
- 10) LORETAN S. 37 f.; MAERKI S. 47 ff.; BOSSHARD S. 75 ff.; BURCKHARDT S. 202 ff.

als Real- resp. Sekundarschule, als Pro- resp. Untergymnasium oder als Oberschule geführt.

b) Der auf die Schulpflicht folgende fakultative Teil umfasst die Maturitätsschulen (11), die Lehrerbildungsanstalten, die Diplommittelschulen und die Handelsmittelschulen. Auch die Berufsschulen und die Berufsmittelschulen, die neben der praktischen Ausbildung in einem Lehrbetrieb theoretischen Unterricht bieten, zählen hierzu. - Die einen eigenständigen Bildungsauftrag besitzenden Berufsschulen unterstehen eidgenössischen Bestimmungen (12), doch werden sie meist privatrechtlich von Berufsverbänden (insbesondere sogenannten Kaufmännischen Vereinen), von gemeinnützigen Organisationen oder von Industriebetrieben getragen. Die Beziehung Berufsschüler/Schule gestaltet sich nicht öffentlich-rechtlich (13), weshalb eine (direkte) Beeinträchtigung der Pressefreiheit ausgeschlossen ist. Die Berufsschulen - wie überhaupt der Bereich der Berufsbildung - sind aus vorliegender Untersuchung ausgeklammert (14).

3. Tertiärstufe

Zur dritten Stufe gehören jene Lehranstalten, die die Ausbildung zu den akademisch-wissenschaftlichen Berufen ermöglichen, und ferner die in dieser Arbeit nicht erörterten höheren Berufsfachschulen (15). Die Hochschule weist im Ver-

-
- 11) Der Begriff der sogenannten Mittelschule bleibt in vorliegender Untersuchung allein jenen Bildungsanstalten vorbehalten, an denen die Matura erworben werden kann und die damit der eidgenössischen Verordnung über die Anerkennung von Maturitätsausweisen (MAV) vom 22.5.1968/19.12.1972 unterliegen. Vgl. BOSSHARD S. 41; ferner: RECHSTEINER S. 181 N 156.
 - 12) Bundesgesetz über die Berufsbildung (BBG) vom 19.4.1978.
 - 13) Vgl. Art. 32 II BBG; ferner: RECHSTEINER S. 182 ff.
 - 14) Vgl. § 9 I A.
 - 15) Zur Kategorie der höheren Berufsfachschulen gehören die sogenannten Höheren Technischen Lehranstalten (HTL) bzw. Ingenieurschulen, die sogenannte Höheren Wirtschafts- und Verwaltungsschulen (HWV) und diverse höhere Fachschulen wie Konservatorium, Schulen für Sozialarbeit usw. Vgl. Art. 59 BBG.

gleich zur Schule grundlegend andere Zielsetzungen auf. Deshalb ist auf diese gesondert einzutreten.

C. Oeffentliche Schulen der Primar- und Sekundarstufe als Öffentliche Anstalten

Gegenstand der vorliegenden Untersuchung bilden bloss die von Bund, Kantonen oder Gemeinden betriebenen öffentlichen Schulen. Die Rechtsnatur der von Gemeinwesen getragenen Bildungsinstitute ist nach herrschender Lehre unangefochten die der öffentlich-rechtlichen Anstalt ohne eigene Rechtspersönlichkeit (16). Der Grad der anstaltlichen Verselbständigung gestaltet sich je nach Schultypus verschieden. Insgesamt ist mit PLOTKE (17) die administrative Selbständigkeit der Schule als gering zu bezeichnen. Die Gesamtheit der Rechtsbeziehungen des Schülers zur öffentlichen Schulanstalt ist als sogenanntes (besonderes) anstaltliches Benützungsverhältnis zu charakterisieren.

II. Spannungsfeld Schulhoheit - Elternrecht

Der junge Mensch sieht sich im wesentlichen mit zwei Kräften konfrontiert. Zwischen seinen Eltern und der Schule, die er absolviert, kommt es leicht zu Reibungen zu seinen Lasten. Die elterlichen Erziehungsrechte können im Gegensatz zur Erziehungsaufgabe der Schule stehen; Schulhoheit wirkt ja über das Schulhaus und die Schulstunden hinaus (beispielsweise bei Hausaufgaben).

16) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 41; ders., Schulrecht, S. 70 ff.; LORETAN S. 37; FLEINER-GERSTER S. 443; BOSSHARD S. 94 f.; A. MUELLER S. 165, 171; ECKSTEIN S. 16 f.; ferner: LEUSCHNER S. 52 N 124; HECKEL/SEIPP S. 133; LOEHNING S. 39; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 421.

17) PLOTKE, Diss., S. 42 ff.

Auf die Frage, wie die Rechtssphäre der Eltern von jener der Schule abzugrenzen ist, gibt die BV keine ausdrückliche Antwort. Es ist aber unzweifelhaft, dass die Elternrechte angesichts ihrer vor- oder überstaatlichen Natur Vorrang besitzen und dass staatliche Erziehung subsidiär ist (18). Die Begründung liegt allein schon darin, dass psychologisch gesehen die durch die elterlichen Bezugspersonen erfolgende Prägung die tiefgreifendste ist (ohne damit katholischen Sozialanschauungen folgen zu wollen (19)). Die Schulhoheit ist aber deswegen nicht einfach aus dem Recht der Eltern abgeleitet. Die in Art. 302 II ZGB festgehaltene Pflicht der Eltern zur Kooperation mit der Schule belegt, dass es sich um eine selbständige, originäre Aufgabe handelt: Der Schule kommt in Ergänzung zu den Haupterziehungsträgern ein eigenständiger Teilbereich zu (20). Eltern und Schule

-
- 18) HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB Art. 275 N 13; ders., Grundriss des Kindsrechts, Bern 1977, S. 129. Vgl. SCHAFFITZ S. 31; PLOTKE, Schulrecht, S. 25 f.; BOSSHARD S. 50; WEISSENRIEDER S. 137 ff.; HAERING S. 27, 123. A.A.: HUG S. 63; A. MUELLER S. 163; aber S. 152. Siehe ferner: BE-MSG Art. 4 und BE-PSG Art. 2, die gleichlautend je die Erziehungsrechte der Eltern vorbehalten; für die BRD: BVerfGE 34, 182 ff.; THEODOR MAUNZ, Das Elternrecht als Verfassungsproblem, in: Festgabe für Ulrich Scheuner, Berlin 1973, S. 419 ff.; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 434; ECKSTEIN S. 60.
- 19) Vgl. zum konfessionellen Aspekt des Elternrechts: HECKEL/SEIPP S. 348; KUHN S. 183; PERSCHEL S. 43; A. MUELLER S. 163; KARL WICK, Das Verhältnis von Familie und Staat, Fribourg/Winterthur 1921, der aus katholischer Sicht dem Staat bloss ergänzende Funktion zum natürlichen Recht der Eltern zuerkennen will; GERALD PETITJEAN, Die christliche Grundlegung der Schule. Basel 1972.
- 20) Vgl. HECKEL/SEIPP S. 346; HAERING S. 27; A. MUELLER S. 163; ECKSTEIN S. 59 f.; RECHSTEINER S. 629; PLOTKE, Diss., S. 173; LEUSCHNER S. 57; KAESTNER S. 504; KUHN S. 183, 190; FRANKE S. 14; PERSCHEL S. 43, der die Frage nach dem Rang nachdrücklich von jener nach der Koordination oder Subordination unterscheidet; MAX GYGAX, Schule und Eltern müssen näher zueinander - Diskussionsbeitrag zur gegenwärtig laufenden Revision der bernischen Schulgesetzgebung, Der Bund Nr. 8 vom 11.1.1979. Siehe ferner: BE-PSG Art. 1 I, wonach die Schule die Familie in der Kindererziehung zu unterstützen hat.

erziehen je und tragen dafür je allein die Verantwortung. Die Ausscheidung der Befugnisse von Elternhaus und Schule ist nicht leicht. Für eine vorläufige Abgrenzung des schulischen vom elterlichen (21) Wirkungskreis ist davon auszugehen, dass die Schule zwar erzieherische Aufgaben aufweist (22). Ihre wesentliche Zielsetzung liegt aber bei der Unterrichtung, d.h. Erreichung eines bestimmten Wissensniveaus. Spezielle erzieherische Rechte - der Unterricht an und für sich sollte bereits erzieherisch wirken - besitzt die Schule zweifelsfrei insoweit, als im Unterricht selbst nur sie die Ordnung aufrechterhalten kann. Deshalb hat sich Schulhoheit dem Grundsatz nach auf die tägliche Schulzeit und auf den entsprechenden räumlichen Bereich zu beschränken. Ausserhalb gehört die Betreuung der Kinder zu den Aufgaben der Eltern (23). Der Ansicht, wonach eine sinnvolle Schulung nur möglich sei, wenn auch das Verhalten ausserhalb von Schulhaus und Schulstunden miteinbezogen werde (24), ist aber nicht jede Berechtigung abzusprechen. Etliche Eltern flüchten vor ihren erzieherischen Pflichten gemäss Art. 302 ZGB.

Anliegen ist es, die Zuständigkeit der beiden Erziehungsträger Eltern und Schule rechtlich möglichst klar zu scheiden. Die Beachtung des Uebergewichts der elterlichen Gewalt führt zu einer Begrenzung der Schulhoheit auf den unterrichtsgebundenen Bereich. So lässt sich die Gefahr von uferlosem schulischem Einwirken auf jegliche Tätigkeit ihrer minder-

21) Die Gegenüberstellung der Rechte der Kinder zu jenen der Eltern bildet nicht Gegenstand dieser Arbeit. Vgl. dazu: DIETER REUTER, Kindesgrundrechte und elterliche Gewalt, Berlin 1968.

22) Vgl. § 8 IV A 2.

23) Vgl. HECKEL/SEIPP S. 369; HERZOG, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz zu GG Art. 5 Rdn. 116; PERSCHEL S. 44; BRENNER S. 19 f.; LOEHNING S. 99; RECHSTEINER S. 711; ECKSTEIN S. 17 f., 22.

24) Vgl. LEUSCHNER S. 58 f.; VON MUENCH S. 45.

jährigen Benützer bannen (25). Ohnehin werden die Schulanstalten unvermeidbar ausserschulisches Verhalten bei ihren anstaltshoheitlichen Massnahmen berücksichtigen.

Von dieser noch grob ausgefallenen Gliederung der Verantwortlichkeitssphären wird bei der Festlegung der Zuständigkeit der Schulen auszugehen sein.

III. Grundrechtsausübung durch den Schüler

Als Vorfrage zur Beschränkung der Pressefreiheit im Schulverhältnis ist abzuklären, ob überhaupt und allenfalls wie weit verfassungsmässige Freiheitsrechte für die in aller Regel Minderjährigen gelten (26).

A. Grundrechtsfähigkeit

ZGB Art. 11 legt den jeder Person unabhängig von ihrem Alter und von ihrer Geistesreife zukommenden, unantastbaren Status fest, Träger von Rechten und Pflichten zu sein. Die Bedeutung dieser Bestimmung ist nicht bloss auf das Zivilrecht beschränkt (27); sie geht weit darüber hinaus und gilt gerade bezüglich so bedeutsamer Menschenrechte wie der Meinungsäusserungsfreiheit. In der BRD ist zunächst von HILDEGARD KRUEGER der Begriff "Grundrechtsfähigkeit" geprägt worden; er hat auch in die schweizerische Lehre Eingang gefun-

25) Vgl. z.B. HUG S. 57 f., 62, der die Notwendigkeit einer klaren Teilung zwischen den Kompetenzen der Eltern und der Schule verkennt und die Reichweite der Anstaltshoheit sehr extensiv auffasst. Siehe auch die Rezensionen zu Hug: TOBIAS JAAG, SJZ 73 (1977) S. 367; PLOTKE, Zbl 78 (1977) S. 520; F.R., NZZ Nr. 195 vom 22.8.1977.

26) Vgl. zur Prozessfähigkeit von Schülern: § 8 VIII A.

27) JACQUES-MICHEL GROSSEN, Das Recht der Einzelperson, in: Schweizerisches Privatrecht, Basel/Stuttgart 1967, S. 291.

den (28). Damit meint man die Fähigkeit, Träger von Grundrechten zu sein. Auch der Schüler (29) ist Teilhaber der "Rechtsgemeinschaft des potentiellen Dürfens" (30). Durch den Eintritt in das rechtlich verfasste Schulverhältnis verändert sich der grundrechtliche Status nicht. Selbst unter der Herrschaft des sogenannt besonderen Gewaltverhältnisses ist nach herrschender Lehre die Grundrechtsträgerschaft der "Gewaltunterworfenen" nicht bestritten. Offen ist hingegen, ob die verfassungsmässigen Freiheitsrechte ungeschmälert ausgeübt werden können.

B. Grundrechtsmündigkeit

Mit dem ebenfalls von HILDEGARD KRUEGER stammenden, seit kurzem in der Schweiz Verwendung findenden Begriff "Grundrechtsmündigkeit" ist die Fähigkeit natürlicher Personen gemeint, schon vor zivilrechtlicher Volljährigkeit sich auf verfassungsmässige Freiheitsrechte selbständig berufen zu können (31). Darf also der minderjährige Schüler trotz zivil-

28) HILDEGARD KRUEGER, Grundrechtsausübung durch Jugendliche und elterliche Gewalt, FamRZ 1956 S. 329 ff. Vgl. PETER SALADIN, Rechtsbeziehungen zwischen Eltern und Kindern als Gegenstand des Verfassungsrechts, in: Festgabe für H. Hinderling - Familienrecht im Wandel, Basel 1976, S. 187; BANNWART-MAURER S. 91; A. MUELLER S. 156 ff.

29) Vgl. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 273 N 6, 21; A. MUELLER S. 158; KAESTNER S. 501; FRANKE S. 13; LEUSCHNER S. 73; KUHN S. 29 ff.; LOEHNING S. 96; S. LANG S. 100 ff.; HECKEL S. 7 f.; LOEFFLER/RICKER S. 56; HECKEL/SEIPP S. 365; BRENNER S. 13; RENDTEL S. 14; VON MUENCH S. 59. A.A. gestützt auf die Rechtslage der BRD: STEIN S. 32 ff.; DIETER REUTER, a.a.O., S. 53 ff.

30) DUEBIG, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz zu GG Art. 19 III Rdn. 17.

31) HILDEGARD KRUEGER, a.a.O. Vgl. MARTI S. 57 N 81; BANNWART-MAURER S. 91; A. MUELLER S. 159 ff.; SALADIN, a.a.O., S. 18 ff.; ECKSTEIN S. 64; PLOTKE, Schulrecht, S. 31 ff.

rechtlich fehlender Handlungsfähigkeit (ZGB Art. 17) die Pressefreiheit geltend machen, und zwar ohne Mitwirkung oder gar gegen den Willen der Inhaber der elterlichen Gewalt, oder ist er auf die Zustimmung der Eltern angewiesen (32, 33)?

Bei der Frage nach der Grundrechtsmündigkeit ist das Verhältnis der Schüler zu den Eltern (1.) von jenem zu den Schulanstalten (2.) streng zu trennen (34).

1. Schüler - Eltern

Die BV regelt nur solche Aspekte, die im Zusammenhang mit der Konstituierung des Staates stehen. Die Pressefreiheit entfaltet innerhalb der Familie keine (unmittelbare) Drittwirkung (35). Die Grundrechtsmündigkeit des Schülers ist deshalb nicht ein gegen seine Eltern gerichtetes grundrechtliches Problem (36). Anders ausgedrückt, vermögen sich Minderjährige gegenüber ihren elterlichen Erziehungsträgern nicht auf Art. 55 BV zu berufen. ZGB Art. 19 besitzt zwar über das Zivilrecht hinausgehende Bedeutung und ist gerade gegenüber den Eltern wirksam. Die Frage der Grundrechtsmündigkeit wird aber von jener nach den Auswirkungen der elterlichen Gewalt und der Gehorsamspflicht der Kinder überlagert (37). Eltern können gestützt auf das vorstaatliche, soziale Machtverhältnis ihrem Nachwuchs gewisse Meinungsäusserungen untersagen. Das Kind ist gemäss ZGB Art. 301 II (familienintern) zu

32) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 278.

33) Mit Eltern sind nachfolgend die Inhaber der elterlichen Gewalt und nicht bloss die natürlichen Eltern gemeint.

34) Vgl. KUHN S. 59 ff., 106 ff., der von Innenverhältnis und Aussenverhältnis spricht.

35) Vgl. § 2 I.

36) FRANKE S. 15 f.; LOEHNING S. 96; KAESTNER S. 502, 504; STEIN S. 28 f. Diese Autoren gehen zwar von der Rechtslage in der BRD aus, die sich aber bloss insofern unterscheidet, als das GG in Art. 2 I die Grundrechte der Kinder und in Art. 6 II jene der Eltern ausdrücklich auf Verfassungsebene anerkennt.

37) Vgl. BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 220.

Gehorsam verpflichtet. Falls es urteilsfähig ist und sich Dritten gegenüber über das elterliche Verbot hinwegsetzt, so ist die dennoch geäußerte Ansicht formell rechtmäßig. Je nach den konkreten Umständen kann aber die kindliche Gehorsamspflicht (38) verletzt sein. Diese rein familienrechtliche Problematik bildet nicht Gegenstand dieser Untersuchung.

2. Schüler - öffentliche Schulanstalt

Beim Verhältnis des Schülers zur öffentlichen Schule geht es verfassungsrechtlich darum, ob und allenfalls ab wann der Schüler die Anstalt mit selbständig ausgeübten Grundrechten konfrontieren kann.

Anknüpfend an Art. 13 und 17 ZGB über die Handlungs- (un-)fähigkeit, wäre die Ansicht denkbar, dass jedem Schüler infolge seiner Minderjährigkeit die Berechtigung zu selbständiger Ausübung verfassungsmässiger Rechte abgeht. Diese Argumentation verkennt die primäre Funktion dieser allgemeinen Vorschriften. Sie sind zum Schutz der Minderjährigen aufgestellt und beziehen sich im wesentlichen auf den privatrechtlichen Geschäftsbereich, wie die Rechtsfolge der Nichtigkeit belegt (39). Dagegen hat Grundrechtsmündigkeit eine Ausweitung des Freiheitsraumes durch Einräumung eigener Befugnisse zum Ziel (gerade Pressefreiheit will individuell-

38) Die Grenze der Gehorsamspflicht bestimmt sich nach dem Zweck von Erziehung und Fürsorge und ist entsprechend der kindlichen Einsichtsfähigkeit abgestuft nach Alter. Grundsätzlich widersprechen sich die Zielsetzungen der Eltern und der Kinder nicht, sondern ergänzen sich, weil beide das "Wohl des Kindes" (ZGB Art. 301 I) anstreben. Vgl. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 273 N 22, a Art. 275 N 11; ders., Grundriss des Kindsrechts, Bern 1977, S. 135.

39) GROSSEN, a.a.O., S. 313 f.; BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 17 und 18 N 126, 148; GONTERSWEILER-LUECHINGER S. 4. Vgl. LEUSCHNER S. 74; LOEHNING S. 97; FRANKE S. 19.

geistige Selbstentfaltung ermöglichen (40)). Der Zeitpunkt der selbständigen Ausübung von Grundrechten bestimmt sich also nicht analog zu den zivilrechtlichen Regeln über die Handlungsfähigkeit (41). Zum einen wird Grundrechtsmündigkeit in jenen Bestimmungen festgesetzt, die als sogenannt allgemeine Gesetze (42) auch die Pressefreiheit konkretisieren. So bestimmt Art. 303 III ZGB Religionsmündigkeit ab vollendetem 16. Altersjahr, womit der Schüler Freiheit und Verantwortung bezüglich Presseäußerungen in religiösen Angelegenheiten genießt (43); oder der nicht volljährige Anstaltsbenützer kann infolge Heirat (Art. 14 II, 96 ZGB) (44) oder Mündigerklärung (Art. 151 ZGB) (45) im Besitze voller Rechte und Pflichten und damit der Pressefreiheit sein. In diesen Fällen hat der Schüler anerkanntermassen die Fähigkeit, sich selbständig gegenüber der Schulanstalt auf Art. 55 BV zu berufen.

Zum andern bezieht sich Art. 19 II ZGB auch auf die verfassungsmässigen höchstpersönlichen Rechte der urteilsfähigen Minderjährigen und statuiert Grundrechtsmündigkeit. Für einen Teil der Persönlichkeit wird aus rechtsethischen Gründen Selbstbestimmung und Selbstverantwortung verankert. Zwar ist es nicht möglich, dieses Feld unverrückbar abzustecken, "da es immer von der Wertung abhängt, ob einem Recht höchstpersönlicher Charakter zugesprochen wird" (46). Angesichts ihrer ideellen Natur ist aber die Meinungsfreiheit dazu zu rechnen. Schriftliche und mündliche Meinungsäusse-

40) LOEHNING S. 97; KAESTNER S. 503.

41) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 278; ferner: § 8 VIII.

42) Vgl. § 2 III.

43) Vgl. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 277 N 29 ff.

44) Vgl. BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 14 N 54 ff.; ERNST GOETZ, BE-Komm. zu ZGB Art. 96 N 3 ff.

45) Vgl. BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 15 N 60 ff.

46) GONTERSWEILER-LUECHINGER, S. 13. Vgl. BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 193; HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 279 N 56 ff.

rungen sind in einmaligem, kaum zu überbietendem Grad Ausdruck der Persönlichkeit. Wie der grosse Teil der verfassungsmässigen Rechte ist Pressefreiheit höchstpersönlich (47).

Die selbständige Ausübung der Pressefreiheit durch Schüler beginnt je nach den individuell-konkreten Verhältnissen mit dem Zeitpunkt der Urteilsfähigkeit (Art. 19 II ZGB). Eine formale gesetzliche Limite fehlt. Art. 16 ZGB weist zwar ausdrücklich auf das Kindesalter als Aberkennungsgrund hin, aber stellt bloss materielle, generalklauselartige Kriterien auf. Dennoch lassen sich allgemein zur Grundrechtsmündigkeit der Schüler Feststellungen machen (48). Im Bereich des eigentlichen Schulunterrichts bildet Urteilsfähigkeit und damit Meinungsmündigkeit unabdingbare Voraussetzung für die Erfüllung des Schulauftrages (49). Der Jugendliche ist in dieser allein der Verantwortung der Schule überlassenen Sphäre (50) von den Eltern frei. Er ist grundrechtsmündig und niemals auf nachträgliche elterliche Zustimmung angewiesen (ausser es liege ein Rechtsgeschäft im Sinne von Art. 19 I ZGB vor). Bedeutsam ist, ob der Schüler sich über die Schulstunden hinaus im "Ueberschneidungsbereich" von Schulhoheit und elterlicher Gewalt auf Pressefreiheit berufen kann. Es ist unter Berücksichtigung der Eltern als Haupterziehungsträger vom Wohl des Kindes auszugehen (51). Das Ziel jeder Erziehung von Kindern liegt letzt-

47) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 283 ff. (unter Hinweis auf BGE 65 I 266). Vgl. A. MUELLER S. 162.

48) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 16 N 68; dieser erachtet eine Schematisierung mit festen, an Altersstufen anknüpfenden Regeln als unzulässig, nicht aber generalisierende Richtlinien. Vgl. PLOTKE, Diss., S. 279 f.

49) FRANKE S. 17; PERSCHEL S. 87 ff.; LEUSCHNER S. 78; ECKSTEIN S. 64 f.

50) Vgl. § 8 II.

51) LOEHNING S. 97; FRANKE S. 20.

lich in deren Selbständigkeit (52). Meinungsfreiheit hat dabei eine grundlegende Bedeutung. Ein Verbot von mündlichen oder schriftlichen Gedankenäusserungen steht im Widerspruch zu allen pädagogischen Erkenntnissen; geistige Selbständigkeit kann nicht durch Bevormundung erreicht werden, sondern durch persönlichen praktischen Gebrauch. Deshalb darf nicht einfach die Fähigkeit zu Einsicht und Beurteilung vom Mass der Reife und Ausgewogenheit der Meinungen des Schülers abhängig gemacht werden. Vielmehr sind im Hinblick auf die fundamentale Tragweite der Meinungsfreiheit vorerst herabgesetzte Anforderungen an die intellektuellen und voluntativen Kräfte zu stellen (53). Wenn Schüler Presseerzeugnisse herausgeben oder sich an diesen beteiligen, dann gehören sie regelmässig Schulen der Sekundarstufe an und sind grundsätzlich selbstverantwortlich. Insgesamt sind Schüler gegenüber Schulanstalten pressegrundrechtsmündig (54) und vermögen sich selbständig auf Art. 55 BV zu berufen.

Nicht ein Aspekt der Grundrechtsmündigkeit, aber in diesem Zusammenhang zu streifen ist, ob und wie Eltern ihr Nichteinverständnis über das Mitwirken ihres Kindes an einer Anstaltszeitung gegenüber der Schule rechtlich durchsetzen können. Die Schule besitzt im Vergleich zu den Inhabern der elterlichen Gewalt einen zwar untergeordneten, doch selbst-

-
- 52) HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 273 N 8 f. Vgl. ders., Das Verhältnis von Eltern und Kind im schweizerischen Recht, NZZ Nr. 178 vom 4./5.8.1979; ferner § 8 IV A 2.
- 53) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 16 N 104, Art. 19 N 192. A.A. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 279 N 57, der auf die Wichtigkeit der höchstpersönlichen Rechte hinweist, jedoch daraus nicht die m.E. logisch konsequente Folgerung zieht.
- 54) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 16 N 87 betont die Relativität der Urteilsfähigkeit, die bloss jeweils im Hinblick auf bestimmte Handlungen bestehe.

ständigen Auftrag. Deshalb können Eltern bloss anstaltsdisziplinarische Massnahmen gegen die Jugendlichen anregen, aber nicht mehr. Jeder der beiden Erziehungsträger weist einen ausschliesslichen Entscheidungsbereich auf (55).

IV. Beschränkung der Meinungsäusserungsfreiheit des Schülers durch die Schule

Um die Zulässigkeit pressefreiheitlicher Beschränkungen festzustellen und damit die Zuständigkeit Schüler/Eltern gegen den Wirkungskreis schulischer Anstaltsheheit abzugrenzen, ist der Zweck der Schule zu klären. Gestützt darauf ist zunächst generell das erlaubte Ausmass von Eingriffen zu ermitteln.

A. Kärung des Schulzwecks

In anstaltlichen Benützungsverhältnissen unterliegen die Grundrechte jenen Beschränkungen, die die sachlichen Eigenarten der einzelnen Lebensverhältnisse ausmachen (56). Deshalb ist es notwendig, den in den Schulgesetzen verankerten und damit pädagogischen Lehrmeinungen entzogenen bzw. juristischer Auslegung zugewiesenen Zweck der Schule im Lichte der Verfassung zu deuten (57, 58). Erst dann kann festge-

55) KAESTNER S. 503. Vgl. § 8 II.

56) Vgl. § 6 II.

57) Es ist pädagogischer Einsicht überlassen, zu bestimmen, welches die Mittel der Wissensvermittlung sind; hingegen rechtlicher Natur ist die Ueberprüfung der Verhältnismässigkeit der Zweck/Mittel-Relation. Vgl. KUHN S. 189, 191; § 8 VIII C.

58) Weder auf Bundesstufe noch auf kantonaler Verfassungsstufe (mit Ausnahme des Kantons Aargau) findet sich eine Umschreibung des Zwecks des Schulverhältnisses. Vgl. HUG S. 54 N 1; A. MUELLER S. 122 f.; BOSSHARD S. 63; ECKSTEIN S. 24.

stellt werden, ob diese Aufgabe Einschränkungen der Pressefreiheit notwendig macht. Angesichts der Hauptverantwortung der Kantone für die Schule besteht eine Vielfalt von im einzelnen unterschiedlichen Zweckbestimmungen. Sie umfassen immer drei Komponenten: Unterricht, Erziehung und Fürsorge (59, 60).

1. Unterricht

Die Grundfunktion jeder Schule liegt seit jeher in der planmässigen Vermittlung von Sachaussagen (61). Dem Schüler sollen Kenntnisse und Handfertigkeiten durch die persönliche Einwirkung des Lehrers vermittelt (62) und für die spätere Berufsausübung wie für das Leben überhaupt jenes Wissen beigebracht werden, das ihn seine Möglichkeiten und die für ihn richtige Wahl erkennen lässt. Unterricht beschränkt sich auf die Bildung des Verstands und ist derart "betont materialer, objektiver Art" (63). Die Unterrichtsgegenstände, unterschiedlich je nach Schulstufe und Schultypus, sind im Schulgesetz oder in gestützt darauf erlassenen Verordnungen festgelegt; die einzelnen Unterrichtsziele sind in den Lehrplänen festgehalten (64).

59) Vgl. KLEINERT S. 35; HUG S. 45; A. MUELLER S. 183 f.; HECKEL/SEIPP S. 367. Letztere erachten zusätzlich die Aufrechterhaltung der Ordnung als einen Schulzweck; m.E. ist jedoch der Ordnung kein selbständiger Wert beizumessen, indem sich diese akzessorisch in den drei Grundaspekten verwirklicht.

60) In vorliegender Untersuchung wird in Uebereinstimmung mit der bernischen Schulgesetzgebung auf die sogenannte Bildung als "einer der randlosesten Begriffe" (ERICH GEISLER, in: Walter Horney/Johann Peter Ruppert/Walter Schultze/Hans Scheuerl (Hrsg.), Pädagogisches Lexikon, Gütersloh 1970, Bd. 1 Spalte 395) verzichtet. Vgl. zur unterschiedlichen Verwendung: HAERING S. 23 ff.; BOSSHARD S. 48; WEISENRIEDER S. 24; LORETAN S. 33, 65; A. MUELLER S. 51 ff.; STEIN S. 43; PERSCHEL S. 36.

61) PODLECH S. 73. Vgl. SCHAFFITZ S. 2; PLOTKE, Schulrecht, S. 23 f.

62) Vgl. BE-PSG Art. 1 II; BE-MSG Art. 7 II, 16 IV.

63) WEISENRIEDER S. 26.

64) Vgl. BE-PSG Art. 25 bis ff.; BE-MSG Art. 10, 23 ff.; ferner: FRITZ BALMER, Kommentar zum PSG, Bern 1958, S. 3.

2. Erziehung

Zur rein intellektuellen, wissensvermittelnden Funktion der Schule gesellt sich Erziehung als Förderung des Schülers zur sittlichen, ganzheitlich-umfassenden Persönlichkeit (65, 66). Zwischen den beiden Aufgaben ist keine scharfe Abgrenzung möglich. Es handelt sich um zwei bloss theoretisch trennbare Aspekte und damit lediglich um eine "Schwergewichtsverteilung" (67). Unterricht und Erziehung sind eng miteinander verbunden, weil von Wertungen freie, nicht an sittlich-ethischen Massstäben orientierte Erkenntnis undenkbar ist (68).

Zum Begriff der Erziehung liegen zahlreiche Bestimmungen vor, denen allesamt der Gedanke der Einwirkung und damit der Veränderung des Menschen innewohnt. Erziehung ist "Inbegriff der Handlungen Erwachsener, in denen die Absicht mitspielt, Heranwachsende in ihrer Entwicklung zu fördern, sie zur Aneignung der Normen des gesellschaftlichen Zusammenlebens anzuleiten und ihnen bei der Auseinandersetzung mit diesen Normen zu helfen" (69). Damit ist nicht geklärt, woran sich die seelisch-sittliche Persönlichkeitsbildung orientiert und worauf sie sich bezieht. Worin besteht die praktische erzieherische Zielsetzung der Schule?

65) Vgl. BE-PSG Art. 1 II; BE-MSG Art. 7 I, 16 II.

66) Vgl. HORST RUMPF, in: Horney/Ruppert/Schultze/Scheurer (Hrsg.), a.a.O., Spalte 774; ferner: WEISSENRIEDER S. 28 ff.; BOSSHARD S. 47; PERSCHEL S. 35; LEUSCHNER S. 66; PLOTKE, Schulrecht, S. 23 ff.

67) PERSCHEL S. 36.

68) Vgl. LORETAN S. 33; WEISSENRIEDER S. 25, 33 f.; HUG S. 46; BOSSHARD S. 47; LEUSCHNER S. 65 f.; LOEHNING S. 72 f.; PODLECH S. 73; HECKEL/SEIPP S. 366. Siehe ferner: ANTON BUOL, Schule und Menschenbildung, NZZ Nr. 99 vom 29./30.4.1978.

69) RUMPF, a.a.O., Spalte 773.

Die kantonal festgelegten erzieherischen Ziele sind verschieden, weil sie auf unterschiedlichen Bildungskonzepten und auf unterschiedlich starker Prägung durch christliche Wertvorstellungen basieren. Diese Unterschiedlichkeit darf nicht überbewertet werden. Aus diesen uneinheitlichen Formulierungen lässt sich ein für alle (schweizerischen) Schulsystem gleichermaßen gültiges Gesamt-erziehungsziel ableiten, nämlich geistige Mündigkeit (70). Jeder (schulischen) Erziehung ist "interimistischer Charakter" (71) eigen. Angesichts der immer auf eine gewisse Dauer beschränkten Einwirkung ist der Zögling so zu befähigen, dass er der erzieherischen Förderung nicht mehr bedarf; erst dann ist Erziehung geglückt. Auch Schulerziehung trägt immanent den Widerspruch in sich, dass sie auf ihre Unnötigkeit hin (und nicht auf ihre Erhaltung) strebt, und zwar unabhängig von den inhaltlichen Werten, auf die hin erzogen wird (72). Das wertneutrale, für jede Schule allgemeingültige (73) Ziel liegt somit in der Eigenverantwortlichkeit des Heranwachsenden, d.h. in der geistigen Mündigkeit (74). Diese Entfaltung der Individualität des Schülers (75) geschieht um seiner selbst wil-

70) Vgl. PERSCHEL S. 38, der unterstreicht, dass es sich prinzipiell um eine für jedes europäische Erziehungssystem gültige, weil allein aus dem Begriff der Erziehung selber hergeleitete Formel handelt. Siehe auch: STEIN S. 87 N 79; RENDTEL S. 28.

71) RUMPF, a.a.O., Spalte 779.

72) PERSCHEL S. 38; RUMPF, a.a.O. Vgl. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 275 N 22 in Verbindung mit ZGB a Art. 273 N 8 f.

73) In den Schulverhältnissen besteht bloss insoweit eine erhebliche Variationsbreite, als die in den kantonalen Schulgesetzen festgehaltenen einzelnen Zielvorstellungen als Regelungen eines bestimmten historischen Moments der Geschichtlichkeit verhaftet sind. Vgl. LOEHNING S. 76; A. MUELLER S. 56.

74) PERSCHEL S. 76. Vgl. FRANKE S. 40; LEUSCHNER S. 68 f; KUHN S. 66; LOEHNING S. 97.

75) Vgl. STEIN S. 8,37, wonach GG Art. 2 I als Recht auf Persönlichkeitsentfaltung - der Verfassungsgarantie auf persönliche Freiheit weitgehend äquivalent - Erziehung zu geistiger Mündigkeit mitumfasse.

len, weil er nach Selbstverwirklichung gemäss den ihm eigenen Massstäben trachtet, dann aber auch wegen seiner Angehörigkeit zur Gesellschaft, weil der Heranwachsende in sozialen Bezug zu setzen ist (76). Dieses intersubjektive Ziel der geistigen Mündigkeit befindet sich in Einklang mit dem Wertsystem, das unserer gesamten Staatsordnung zugrundeliegt. Die personale Würde als materiale Wesensnorm (77) garantiert jedem Menschen Selbstbestimmung; geistig mündige Bürger bilden Voraussetzung jedes Rechtsstaates. Erziehung durch die Schule zu selbständigem Gebrauch der eigenen Fähigkeiten besitzt also auch im Licht der die BV und die kantonalen Schulgesetze durchdringenden materialen Wertung ihren Sinn (78).

Nicht übergangen werden kann, dass Erziehung auch von Autorität bestimmt wird. Keine Erziehung (selbst nicht die oftmals missgedeutete sogenannt antiautoritäre) kann völlig auf Zwang und Gehorsam verzichten. Es scheint damit ein Widerspruch vorzuliegen, der selbst mit wortreichen Ausführungen nicht überdeckbar sein dürfte (79). Diese "grosse polare Antionomie der Pädagogik" (80) ist höchstens insofern zu relativieren, als dem schulischen (so gut wie dem elterlichen) Zwang kein Eigenwert zukommt. Zwang ist immer in Relation zum heranwachsenden Schüler zu setzen und muss sich

76) Vgl. PERSCHEL S. 37; LOEHNING S. 73; LEUSCHNER S. 67 f.; FRANKE S. 39; HUG S. 46. Siehe ferner: BE-PSG Art 1 III; BE-MSG Art. 7 IV, 16 III; danach zählt das Wecken der "Verantwortung gegenüber den Mitmenschen" bzw. des "Willens zu gewissenhaftem Handeln gegenüber den Mitmenschen" zur Aufgabe der Schule.

77) NIETLISPACH S. 98 f.

78) Vgl. PERSCHEL S. 39 ff.; LEUSCHNER S. 68; FRANKE S. 39; ferner: § 6 II B.

79) Vgl. z.B. LEUSCHNER S. 70, der m.E. mit Sowohl-als-auch-Sätzen den der Erziehung immanenten Zwang überspielt. Siehe ferner: WEISSENRIEDER S. 30 f.

80) PERSCHEL S. 41.

entsprechend dem steigenden Alter allmählich abschwächen, um schliesslich ganz zu entfallen (81, 82).

3. Fürsorge

Schulen haben zusätzlich die Aufgabe, die Fürsorge für das Wohl des Schülers zu übernehmen. Dieser Pflicht der Aufrechterhaltung und Förderung der körperlichen wie geistigen Gesundheit der jugendlichen Anstaltsbenützer (83) wird namentlich durch besondere schulärztliche, schulzahnärztliche und schulpsychologische Dienste Genüge getan (84). Im Rahmen der vorliegenden Untersuchung wird diesem Aspekt keine selbständig einschränkende Bedeutung beigemessen. Soweit bestimmte Inhalte der Schülerpresse eine psychische oder physische Gefährdung darstellen (beispielsweise die Aufforderung an die Mitschüler zu Drogenkonsum), liegt zugleich eine Beeinträchtigung der Erziehung vor.

B. Berechtigt die derart präzisierte Schulaufgabe zu Einschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit?

Die jedem Schüler zustehende Meinungsäusserungsfreiheit ist insoweit beschränkbar, als es der gesetzlich-normativ und ferner soziologisch-materiell festgelegte Zweck der Schule erfordert. Nachfolgend soll im Sinne von Richtlinien geklärt werden, zu welchen Einschränkungen der Unterricht, d.h. die planmässige Wissensvermittlung, und die Erziehung, d.h. die Hinleitung zu Eigenverantwortlichkeit, berechtigen.

-
- 81) Vgl. PERSCHEL S. 42; ferner für den familiären Bereich: HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 273 N 8 f.
 - 82) Zur Berechtigung der Erziehung in der Hochschule: vgl. § 9 III A 3.
 - 83) Vgl. BE-PSG Art. 1 II; BE-MSG Art. 7 I, 16 II.
 - 84) HUG S. 46; BOSSHARD S. 161 ff.; KLEINERT S. 148 ff.; RECHSTEINER S. 674 ff.; A. MUELLER S. 183 f.; ZIEGLER S. 148 ff.; PERSCHEL S. 46; LEUSCHNER S. 70; HECKEL/SEIPP S. 367 f.; PLOTKE, Schulrecht, S. 137 ff.

1. Grundsatz: Keine Beschränkungen

Meinungsäusserungsfreiheit bildet die Grundlage für eine erfolgreiche Unterrichtung und eine geglückte Erziehung. Die Verarbeitung von Wissensstoff ist allein durch argumentierende Ueberzeugung zu bewerkstelligen, niemals aber durch Verbote. Deshalb ist nicht einzusehen, wie mit der Unterrichtsfunktion der Schulanstalten grundsätzlich Einschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit des Schülers zu rechtfertigen wären (85). Auch aus der weitgespannten Erziehungsfunktion ergibt sich prinzipiell keine Berechtigung, Abstriche an der Meinungsäusserungsfreiheit vorzunehmen. Geistige Mündigkeit kann sich nur dort allmählich einstellen, wo der Schüler seine dem jeweiligen Reifegrad entsprechende Meinung artikulieren darf und er in unbehinderter Auseinandersetzung neue Einsichten gewinnen kann. Ein Verbot einer noch so kritischen, unbequemen oder falschen Meinung steht im Widerspruch zum angestrebten Ziel der Selbständigkeit (86). Dem Grundsatz nach ist also festzuhalten, dass gemäss der Bedeutung der Meinungsäusserungsfreiheit für Unterricht und Erziehung Behinderungen dieses Basisrechts unzulässig sind. Einschränkungen der Schüler erweisen sich auch pädagogisch als zumeist völlig verfehlt; sie verkehren sich geradezu in ihr Gegenteil. "Nur wo die freie Auseinandersetzung der Meinungen möglich ist, kann auch Verantwortung erfahren werden" (87).

85) Vgl. FRANKE S. 47; VON MUENCH S. 62; PERSCHEL S. 49; S. LANG S. 121; PLOTKE, Schulrecht, S. 301.

86) HECKEL/SEIPP S. 401; LEUSCHNER S. 71; PERSCHEL S. 52 ff.; S. LANG S. 123; FRANKE S. 49; KAESTNER S. 506.

87) LEUSCHNER S. 71. Vgl. VON MUENCH S. 64; nach ihm liegt die Aufgabe der Volks- und Mittelschule besonders "in der Erziehung zur Freiheit, die nur über eine Gewährleistung von Freiheit erfolgen kann."

2. Ausnahmen

Es sind nicht überhaupt jegliche Beschränkungen der Meinungs-
 äusserungsfreiheit ausgeschlossen. Immerhin bilden solche
 Eingriffe zur Gewährleistung der schulischen Funktionen sel-
 tene Sonderfälle. Zu unterscheiden sind Gründe des Inhalts
 von solchen der Ordnung.

a) Ordnende Eingriffe

Wenn Beeinträchtigungen während der Schulstunden und damit
 der Unterrichts-, aber auch der Erziehungsfunktion erfolgen,
 dann darf die Schule (verhältnismässig) anstaltsdisziplina-
 rische Ordnungseingriffe zulasten der Meinungsäusserungs-
 freiheit vornehmen. Schüler können während des Unterrichts
 nicht einfach jederzeit ihre Ansicht laut äussern. Die Not-
 wendigkeit zu Ordnung besteht überall, wo eine Mehrzahl von
 Personen zusammenkommt; nur solchermassen lässt sich ein ge-
 regelter Ablauf von Meinungsäusserungen gewährleisten (88).

Innerhalb ihres Areals kann die Schule über die Schulstunden
 hinaus zur Wahrung der "äusseren" Ordnung anstaltshausrecht-
 liche Beschränkungen verfügen. Diese Möglichkeit steht der
 Schulanstalt beim Gebrauch von technischen Einrichtungen wie
 Schreibmaschine oder Vervielfältigungsapparat nicht allein
 gegenüber den Schülern offen. Gestützt darauf erfolgende
 Massnahmen dürfen aber allein der Ermöglichung des Schul-
 zwecks dienen und damit bloss den funktionalen Rahmen sicher-
 stellen (89, 90).

88) Vgl. S. LANG S. 120; PERSCHEL S. 55 ff., 65; FRANKE S. 47;
 LEUSCHNER S. 94 f.; KAESTNER S. 505; VON MUENCH S. 60 f.;
 PLOTKE, Schulrecht, S. 301.

89) Vg. § 2 V B.

90) Eine Ordnungsbefugnis der Schule ausserhalb des Anstalts-
 areals ist nicht völlig undenkbar; es müsste jedoch eine
 formelle Betreuung mit ortspolizeilichen Aufgaben im
 Sinne einer Delegation von konkreten Behördenfunktionen
 vorliegen. Vgl. RECHSTEINER S. 711 f. (mit Beispielen).

b) Inhaltliche Eingriffe

Soweit sogenannte allgemeine Gesetze wie etwa die strafrechtlichen Ehrenschutzbestimmungen inhaltliche Schranken der Meinungsäusserungsfreiheit bilden, gelten diese für Schüler wie für jedermann. Beschränkungen dieser Art sind nicht Ausfluss der Verwirklichung des Schulzwecks und insofern für Anstaltsbenützer keine besondere Grenze (91).

Aus inhaltlichen Gründen kommt es zu anstaltsdisziplinarischen Eingriffen vor allem wegen des Unterrichts in Schulklassen. Die Rechte der Mitschüler können bei (schwerer und unmittelbarer) Gefährdung der Erziehung und Unterrichtung (verhältnismässige) Beschränkungen notwendig machen. Denn infolge Gleichursprünglichkeit sind dem Grundrecht des einen Schülers durch wechselseitige Ansprüche die Rechte der anderen gleichgestellt. Es ist Pflicht der Schulanstalt sicherzustellen, dass jeder Schüler unbehelligt von seinen Mitschülern gleichermassen an der planmässigen Unterrichtung und der Erziehung zu geistiger Mündigkeit teilhaben kann (92). Die beständige Gemeinsamkeit und besondere Nähe bei der Erfüllung des Schulzwecks birgt grosse Gefahren der Beeinflussung, entweder innerhalb des Klassenverbandes, wenn die einzelnen Schüler einen stark unterschiedlichen Grad von innerer Reife aufweisen, oder zwischen den Schülern verschiedener Stufen, wenn die älteren die mangelnde Erfahrungheit der jüngeren nicht in Betracht ziehen. Hingegen darf ein Schüler seine Meinung gegenüber Erwachsenen in Abwesenheit von Schülern frei äussern. Es ist dem Lehrer bloss gestattet, auf den fragwürdigen Gehalt einer Ansicht hinzuweisen, nicht

91) Vgl. § 2 III.

92) PERSCHEL S. 61 f.; FRANKE S. 40; S. LANG S. 123; LEUSCHNER S. 94; ferner: STEIN S. 38; SCHAFFITZ S. 18, wonach auch im privatrechtlichen Schulverhältnis der Schüler seine "Grenzen am Interesse der gesamten Schülergruppe" findet.

aber deswegen anstaltsdisziplinarische Massnahmen zu ergreifen. Beispielsweise gelangt ein Aufsatz grundsätzlich nicht zur Kenntnis der Mitschüler, weshalb dessen Verfasser sich inhaltlich völlig frei äussern kann. Einschränkbar ist aber das Tragen uniformer Kleidungen oder von Protestknöpfen (93). Meinungseingriffe in den Schulstunden und ausserhalb des Unterrichts auf dem Schulgelände sind zulässig (94). Fraglich bleibt, ob die Schule aus inhaltlichen Gründen ausserhalb ihres räumlichen Bereichs sanktionieren darf. Macht die Erziehungsaufgabe am Schultor halt (95)? Unter keinen Umständen kann die Schule in jene Sphäre direkt eingreifen. Ausserhalb der Schule bestimmen das Elternhaus sowie die Schüler gemäss dem Grad ihrer sich entwickelnden Reife (96). Es unterliegt keinen Bedenken, dass die Anstalt bei Gefährdung der Erziehungsfunktion anstaltsheftliche Massnahmen in der Schule ergreifen darf. Sie besitzt bei ausserschulischem Verhalten dazu die Möglichkeit, insoweit eine eigentliche Zerstörung der Erziehungsfunktion droht (97). Im einzelnen ist die raum-zeitliche Grenze für anstaltsdisziplinarische Massnahmen schwer bestimmbar, wie die Stichworte 'Untergrabung der Autorität' und 'Gefährdung des Ansehens' beweisen (98).

93) Vgl. Bad.-Württ. VHG vom 10.5.1976, JZ 1976 S. 711 f.; ECKSTEIN S. 74; PLOTKE, Schulrecht, S. 38.

94) Hingegen dürfen auf Hausrecht abgestützte Massnahmen niemals inhaltliche Aspekte mitberücksichtigen. Vgl. § 2 V B; ferner: A. MUELLER S. 200.

95) Vgl. VON MUENCH S. 62; HECKEL/SEIPP S. 397; PERSCHEL S. 68 f.; ECKSTEIN S. 17 ff.; ferner: SCHAFFITZ S. 31. Unbestritten ist die über Schulgrundstück und Schulstunden hinausgehende Reichweite bezüglich Erteilung von Hausaufgaben.

96) HECKEL/SEIPP S. 399. Vgl. § 8 II.

97) Vgl. PERSCHEL S. 69; VON MUENCH S. 63; HECKEL/SEIPP S. 399 f. (mit Beispielen). A.A. oder zumindest unklar: FRANKE S. 47; S. LANG S. 125; A. MUELLER S. 208.

98) Vgl. § 8 V C 1.

Inhaltliche Beschränkungen von Meinungsäusserungen der Schüler bei Gefährdung von Erziehung oder Unterricht sind also nicht ausgeschlossen. Es handelt sich aber immer um ausgesprochen schwerwiegende Ausnahmefälle; die Gefahr, dass es zu Unterdrückung missliebiger Aeusserungen kommen könnte, ist gross. Im Zeichen der in den Anstaltsverhältnissen zu verwirklichenden Rechtsstaatlichkeit muss gesamthaft von einer "stärkeren Beschränkung der Schule auf ihren eigenen Raum und die eigentliche Unterrichtszeit, als man es früher annahm" (99), ausgegangen werden.

V. Anwendung auf Erzeugnisse der Schulpresse

A. Erscheinungsformen von Schulpresseerzeugnissen

In der Schule finden sich drei völlig unterschiedliche Presseprodukte. Die Schülerzeitung und die Schulzeitung sind zu den Anstaltszeitungen i.w.S. (100) zu rechnen, während die selteneren Zeitungen für Schüler eine eigenständige Art bilden.

1. Zeitungen für Schüler

Die Zeitungen für Schüler wenden sich zwar (primär) an Benutzer von Schulen und beschäftigen sich mit schulischen Problemen. Sie erscheinen aber völlig ausserhalb der Schule. Da irgendwelche erwachsene Dritte als Produzenten zeichnen, fehlt es an einer unmittelbaren rechtlichen Verbindung zur öffentlichen Anstalt (101). Die Zeitungen für Schüler sind der umfassenderen Kategorie der sogenannten Jugendpresse zuzuordnen. Sie erfassen die Jugendlichen meist als Konsumenten-

99) HECKEL/SEIPP S. 397. Vgl. A.MUELLER S. 229 f.; ECKSTEIN S. 9.

100) Vgl. § 3 I.

101) Vgl. BRENNER S. 25 f.; S. LANG S. 127; RUPPRECHT S. 131; DAU/BREMER S. 9 f. Siehe zur Mitarbeit von Schülern in der allgemeinen Presse: § 8 VI.

ten und weisen zuweilen bestimmte weltanschauliche oder politische Tendenzen auf (102). Der Unterschied zur "Erwachsenenpresse" liegt bloss in der Wahl der Themata und in der Ausrichtung auf die Zielgruppe heranwachsender Schüler (103). Diese nichtanstellunglichen Presseerzeugnisse sind für die vorliegende Untersuchung nicht von Interesse.

2. Schulzeitungen

Die Schulzeitungen suchen zwischen Elternhaus, Schüler und Lehrer Kontakt zu vermitteln. Sie erscheinen unter rechtlicher Verantwortung der Schule (104). An diesen amtlichen Publikationen, die publizistisch gesehen regelmässig Zeitschriften darstellen (105), kann die Schülerschaft mitwirken. Aber deren Tätigkeit hängt völlig vom Gutdünken der Schule als Herausgeberin ab. Schulzeitungen unterscheiden sich nicht so sehr inhaltlich von den Schülerzeitungen, sondern durch die Herausgeberschaft. Aufsätze über irgendwelche allgemeine Themen sind bei beiden Arten von Publikationen rar. Und auch die Titel bilden kein sicheres Abgrenzungsmerkmal, weil beide sehr oft auf die Schule hinweisen. Die meist in Form von jährlichen Schulchroniken erscheinenden "offiziellen Sprachrohre" sind typische Anstaltszeitungen i.e.S.

3. Schülerzeitungen

Die Schülerzeitungen sind regelmässig oder unregelmässig erscheinende Druckschriften, die von Schülern in eigener rechtlicher Verantwortung gestaltet werden und die primär

102) Vgl. KOSZYK/PRUYS S. 151 ff.

103) Vgl. als seltenes Beispiel die "Illustrierte Schweizer Schülerzeitung", Hrsg. Jugendschriftkommission des schweizerischen Lehrervereins, 1979/95. Jahrgang, Wabern bei Bern. Missverständlich, weil nicht mit der rechtlichen Qualifizierung übereinstimmend, ist die Bezeichnung als sogenannte Schülerzeitung; siehe unten § 8 V A 3.

104) Vgl. HECKEL/SEIPP S. 403; KOSZYK/PRUYS S. 298; PERSCHEL S. 73 f.; S. LANG S. 128; KUHN S. 186; BRENNER S. 25; DAU/BREMER S. 9 f.; LEUSCHNER S. 89,92 f.; RENDTEL S. 12; RUPPRECHT S. 131; KAUL S. 3. Siehe ferner die ungenaue Begriffsverwendung bei A. MUELLER S. 201.

105) Vgl. § 3 I.

für Schüler einer Schulanstalt oder für eine Gruppe solcher bestimmt sind. Sie stellen die repräsentative Erscheinungsform schülerischer Pressebetätigung dar (106). Die Beiträge in der Schülerzeitung stehen mit dem Schulleben mehr oder minder in Zusammenhang, brauchen aber nicht auf schulische Themen begrenzt zu sein. Die Schülerzeitung weist zumeist einen Fantasienamen auf, nimmt jedoch in aller Regel im Untertitel Bezug auf die jeweilige Schule. Ein Mitwirken der Lehrer nach Belieben der Schülerschaft ist nicht ausgeschlossen, so wenig wie finanzielle Zuschüsse durch die Schulanstalt. Schülerzeitungen können begrifflich auf die Kurzformel 'von Schülern für Schüler' gebracht werden (107). Rechtlich sind Schülerzeitungen Anstaltsbenutzerzeitungen (108).

Faktisch gibt es auf der Primarschulstufe keine Schülerzeitungen, da die Schülerschaft dort altersmässig kaum je die Fähigkeit aufweist, die erforderlichen redaktionellen, technischen wie wirtschaftlichen Arbeiten zu besorgen. Auf Sekundarstufe sind mindestens fünfzig nachgewiesen (109), vornehm-

-
- 106) Vgl. zur historischen Entwicklung der (deutschen) Schülerzeitung: RUPPRECHT S. 9 ff.; KAUL S. 12 ff.
- 107) Vgl. die Selbstdefinition "von Schülern, mit Schülern, für Schüler", in: Bericht: Schülerzeitung-Seminar VSM (Verband Schweizerischer Mittelschüler) vom 30./31.10. 1976, Musenalp/Niederrickenbach 1976; ferner Richtlinien der Kantonsschule Schaffhausen für die Herausgabe von Schülerzeitungen Art. 1; PLOTKE, Schulrecht, S. 302.
- 108) Vgl. KOSZYK/PRUYS S. 298 f.; HECKEL/SEIPP S. 402 f.; FRANKE S. 48; PERSCHEL S. 71; KUHN S. 185; S. LANG S. 128; DAU/BREMER S. 9 f.; RENDTEL S. 11 f.; KAUL S. 3 f., 78 ff. A.A. aufgrund der Rechtslage in der BRD, nämlich die Schülerzeitung als Einrichtung und Teil der sogenannten Schülermitverwaltung auffassend: LEUSCHNER S. 92 f.; RUPPRECHT S. 131 ff.; BRENNER S. 93 f. Zur Frage der schulischen Mitbestimmung in der Schweiz siehe: RECHSTEINER S. 735 ff.
- 109) Vgl. Bericht: Schülerzeitung-Seminar VSM, a.a.O.; ferner: Enquête sur la Participation et la Cogestion dans le Domaine Scolaire, Schweizerische Dokumentationsstelle für Schul- und Bildungsfragen, Genf 1972; danach kennen ./.

lich für Maturitäts- und Lehrerbildungsschulen. Eine auch bloss einmalige Bestandesaufnahme ist kein Ziel dieser Arbeit und erscheint unmöglich. Beständiger Wechsel der Schülerschaft (jährliche Abgänge) und jugendliche Unstetigkeit gewährleisten keine kontinuierliche Produktion von Schülerzeitungen. Die Beweggründe der Schüler für ihre Tätigkeit sind ihr Wunsch nach Teilnahme am politisch-demokratischen Entscheidungsprozess und Eigenverantwortlichkeit innerhalb der Schule sowie allgemein nach Stärkung des Selbstbewusstseins. Diese positiv zu bewertenden und entsprechend förderungswürdigen Motive stehen zuweilen deutlich im Gegensatz zu den von seiten der Schule vertretenen Auffassungen.

B. Schülerzeitungen

1. Anwendbarkeit von Art. 55 BV

Haben die von Benützern öffentlicher Schulanstalten verfassten Schülerzeitungen überhaupt am Schutz von Art. 55 BV teil? Schülerzeitungen erfüllen zweifelsfrei (so gut wie Schulzeitungen) die Merkmale, um als Presse im verfassungsrechtlichen Sinn gelten zu können (110, 111). Zwar handelt es sich um Erzeugnisse, die meist nicht im buch- oder offsetdrucktechnischen Verfahren, sondern mittels billigerer fotomechanischer Wiedergabe oder Wachsmatrize hergestellt werden. Dies ist rechtlich unerheblich, weil jede mechanische Vervielfältigungsart genügt. Auch am öffentlichen Wir-

./. etwas mehr als die Hälfte der über 100 in der ganzen Schweiz befragten Schulen schülereigene Publikationen.

110) Vgl. BGE Zbl 79 (1978) S. 509 f.; ferner: REHBINDER, Presserecht, S. 29.

111) Vgl. für die BRD: LOEFFLER Bd. 1 S. 110 f.; LOEFFLER/RICKER S. 56; HERZOG, in: Maunz/Dürig/Herzog/Scholz zu GG Art. 5 Rdn. 156; FRANKE S. 48 f.; PERSCHEL S. 70; S. LANG S. 134; LEUSCHNER S. 99 f.

kungskreis fehlt es nicht, indem Schülerzeitungen trotz ihrer primären Bestimmung für Mitschüler und trotz der relativ niedrigen Auflage (112) allgemein zugänglich sind (113). Dass der jugendliche Elan manchmal nur gerade für die Produktion einer einzigen Ausgabe reicht oder dass das Intervall der Publizierung unregelmässig ausfällt, ist belanglos. Periodischer Charakter bildet keine Voraussetzung, um Schutzobjekt nach Art. 55 BV zu sein (114). Behaupten zu wollen, dass es sich bei Schülerzeitungen um Erzeugnisse von lediglich kommerziellem Charakter handle, wäre abwegig. Selbst wenn teils zur Finanzierung Inserate aufgenommen werden und nur selten eine kostenlose Abgabe stattfindet, sind Schülerzeitungen gemäss ihren Entstehungsmotiven Inbegriff einer idealen Presse (115).

2. Private oder schulische Veranstaltung?

Für die rechtliche Beurteilung von Schülerzeitungen ist wichtig zu wissen, ob deren Herstellung eine private oder schulische Tätigkeit des Schülers ist. Falls die erste Annahme zutrifft, hat die Schule keine Eingriffsbefugnisse, wohl aber bei letzterer.

Zunächst wäre denkbar, einfach auf den Ort und den Zeitpunkt der Betätigung des Schülers abzustellen. Produziert er sein Blatt zuhause, so würde es sich um einen ausserschulischen Vorgang handeln, weshalb der Anstalt keine Eingriffs-

-
- 112) Vgl. Bericht: Schülerzeitung-Seminar VSM, a.a.O. Die dort aufgeführten Schülerzeitungen weisen eine Auflage auf, die zwischen 125 (Gymnasium Biel) und 2'300 (Kantonsschule Winterthur) schwankt; der Durchschnitt beträgt 300 Stück.
- 113) Vgl. REHBINDER, Presserecht, S. 21; FISCHER S. 101 ff. A.A. H.P.M., Bemerkungen zum BGE Zbl 79 (1978) S. 515.
- 114) Vgl. FISCHER S. 88 f., 104 ff.; LUDWIG S. 96 ff.
- 115) Vgl. § 2 II A; offen gelassen: PLOTKE, Schulrecht, S. 302.

rechte zuständen (116). Eine solche Unterteilung erscheint unzweckmässig, zufällig und auch lebensfremd. Derselbe journalistische Beitrag kann sowohl innerhalb wie ausserhalb der Schule verfasst worden sein. Es entstünden Schwierigkeiten, weil ein einheitlicher Vorgang willkürlich in Bestandteile von unterschiedlicher Rechtsfolge aufgelöst wird (117). Bar jeglicher Realität ist es sodann, die Herausgabe einer Schülerzeitung als ein ausserschulisches Unterfangen anzusehen, dem jede Verbindung zur Schule fehle (118). Der Verdacht liegt nahe, dass mittels "geschickter" Festlegung des begrifflichen Inhalts die sich stellenden rechtlichen Schwierigkeiten umgangen werden sollen. Es kann doch keinem Zweifel unterliegen, dass gerade diese im einzelnen wie auch immer gestaltete Beziehung zur Anstalt das Charakteristikum einer Schülerzeitung darstellt. Schülerzeitungen sind nicht irgendein Presseerzeugnis, sondern die Schule bildet den thematischen Kern (119). Diese Verbundenheit mit den Schulanstalten einzugestehen und die Schülerzeitung rechtlich dennoch als eine ausserschulische Einrichtung zu bewerten, erscheint wenig sinnvoll (120). Ebenso wenig dürfen die Schülerzeitungen als eine rein schulische Angelegenheit bezeichnet werden. Sie sind nicht schlechthin mit der Anstalt zu identifizieren (ansonsten wären es Schulzeitungen (121)). Dies obwohl sich der Leser- und Mitarbeiterkreis überwiegend aus Schulangehörigen zusammensetzt und obwohl

116) PERSCHEL S. 71.

117) LEUSCHNER S. 86 f.; FRANKE S. 49. A.A. S. LANG S. 136.

118) Vgl. S. LANG S. 131 ff., 143 Leitsatz 16, der die Schülerzeitung als ausschliesslich private Publikation auffasst.

119) Vgl. KUHN S. 187; BRENNER S. 42. Siehe ferner: KAUL S. 9, der anschaulich von der Verbindung der Schülerzeitung "mit dem Blutkreislauf ihrer Schule" spricht.

120) Vgl. HECKEL/SEIPP S. 399, 403; HECKEL S. 111 f. Die Ansicht dieser beiden ist im Ergebnis mit der hier vertretenen identisch, weil bei erheblichem, unmittelbarem Zusammenhang mit der Erziehungsaufgabe ein Einwirken auf ausserschulisches Verhalten bejaht wird.

121) Vgl. BRENNER S. 27 ff. und LEUSCHNER S. 80 ff. Danach

sich regelmässig die Abgabe, wenn auch nicht unbedingt die technische und redaktionelle Herstellung, in Schulräumen abspielt. Die Herausgabe einer Schülerzeitung ist - negativ formuliert - dem Einflussbereich der Schule nicht entzogen (122). Aus dieser Zugehörigkeit zum Lebensbereich der Schule folgt innerhalb des Schulareals die prinzipielle Zulässigkeit anstaltshoheitlicher Eingriffe.

C. Eingriffsbefugnisse der Schule bei Schülerzeitungen

Die Frage, wann die Schule gegen Aeusserungen ihrer Benützer in Schülerzeitungen vorgehen darf, ist aufgrund der vorne erarbeiteten Richtlinien zu beantworten (123). Grundsätzlich erfordert die Gewährleistung der Schulfunktion keine Beschränkung von Meinungen. Ausnahmsweise berechtigen die Anstaltsdisziplin zu ordnenden und inhaltlichen und innerhalb des Schulareals das Anstaltshausrecht zu ordnenden Eingriffen. Da Schülerzeitungen dem schulischen Bereich nicht entzogen sind (124), unterliegen sie diesen Schranken. Gemäss dem doppelten Bezugspunkt der Pressefreiheit (125) ist in materielle und formelle Beschränkung zu gliedern.

./ . ist wegen der Zurechnung zur Sphäre der Schülermitverwaltung die Schülerzeitung eine schulische Veranstaltung und so rechtlich eine Anstaltszeitung i.e.S., über deren Herausgabe die Anstaltsorgane letztlich entscheiden. Auf schweizerische Verhältnisse sind die Thesen dieser Autoren also nicht anwendbar.

122) FRANKE S. 50. Vgl. KUHN S. 187.

123) Vgl. § 8 IV B.

124) Vgl. § 8 V B 2.

125) Vgl. § 2 II.

1. Materielle Beschränkungen der Pressefreiheit bei Schülerzeitungen

Angesichts der dem Schulverhältnis immanenten Struktur (126) ist es unmöglich, jede materielle Einschränkung der Pressefreiheit vorauszusehen und hier darzulegen. Nachfolgend sind allgemeingültige Regeln erörtert und drei Themenkreise näher behandelt.

Dem Grundsatz nach erfordern Ausbildung, Erziehung und Fürsorge gegenüber Schülerzeitungen keine Eingriffe. Pressefreiheit als unmittelbarer Ausdruck der menschlichen Persönlichkeit hat auch in der Schule freie schriftliche Auseinandersetzung zu gewährleisten. Gerade dem Heranwachsenden soll beigebracht werden, wie wichtig es ist, gegenüber seinen Mitmenschen seine Meinung auszudrücken. Der Schule kommt die (pädagogische) Pflicht zu, die Bemühungen ihrer Benutzer auf Herausgabe von Schülerzeitungen zu unterstützen. Denn dieses Unternehmen stellt den Schülern ständig neu zu lösende Aufgaben, die mit den Schulzielen übereinstimmen, etwa grammatikalische und stilmässige Beherrschung der Sprache oder allgemein Selbständigkeit und Verantwortungsbewusstsein. Sich der Meinungsauseinandersetzung mit einem grösseren Personenkreis zu stellen, will gelernt sein. Dafür gibt die Schule den zweckmässigen Rahmen ab; sie bietet ein Übungsfeld an und steht zugleich hilfreich bei. Die Schule darf also, angesichts der Bedeutung der Pressefreiheit und der damit übereinstimmenden schulischen Ziele, die Schüler bei ihrer presserechtlichen Tätigkeit prinzipiell nicht behindern.

Wieweit ausnahmsweise aus schulrechtlichen Gründen die materielle Pressefreiheit der Schüler zurückzutreten hat, darüber lässt sich schwer Allgemeingültiges sagen. Es handelt

126) Vgl. § 5 II.

sich im wesentlichen um eine Frage der Abwägung (127). Eher von beiläufiger Bedeutung ist, dass bei Nichtteilnahme am Unterricht die Pressefreiheit nicht unumschränkt gewährleistet ist. Der Schüler hat sich ausschliesslich mit dem in den Fachstunden gebotenen Stoff auseinanderzusetzen und darf nicht unterrichtsfremde Arbeiten verrichten (128). Wer beispielsweise während der Schullektionen einen Artikel für die Schülerzeitung verfasst, buchhalterische Kalkulationen über Auflage oder Preisgestaltung anstellt oder auch bloss solche Presseerzeugnisse liest, der wirkt nicht am Prozess der Aneignung der vorgeschriebenen Fachkenntnisse mit. Er vereitelt für sich selber den Lernerfolg, wird aber oft auch im Ausbildungsablauf gegenüber seinen Mitschülern störend auffallen (129). Selbst nicht in Schulstunden verfasste Artikel können eine unstatthafte Gefährdung des Unterrichts darstellen. Wenn beispielsweise die Schülerzeitung die Sinnlosigkeit von Prüfungsarbeiten abhandelt und zugleich detaillierte Anleitungen für ein "erfolgreiches" Betrügen anführt oder Lösungen zu Hausaufgaben abdruckt, dann handelt es sich um eine unzulässige Beeinträchtigung des Unterrichts.

Nicht leicht ist es festzustellen, wann Äusserungen in Schülerzeitungen die Erziehung gefährden. Unbestreitbar sind inhaltliche Beschränkungen zum Schutz der Erziehung des sich äussernden Schülers im Widerspruch zu geistiger Eigenverantwortlichkeit. Das Spezifische der in Schülerzeitungen vorgebrachten Ansichten liegt in der Publizität. Deshalb ist zu fragen, wann Schulanstalten zum erzieherischen Wohl ihrer lesenden Schüler zu inhaltlichen Einschränkungen

127) Vgl. BGE Zbl 79 (1978) S. 510; LOEFFLER, NJW 1964 S. 1101.

128) Vgl. FRANKE S. 48, 50.

129) Vgl. SCHAFFITZ S. 36 f., wonach auch der privatrechtliche Schulvertrag eine Arbeitspflicht kennt.

greifen dürfen (130). Drei wiederholt auftauchenden Gedanken ist nachzugehen:

- a) Sind bestimmte Themenkreise als Gegenstand von Schülerzeitungen ausgeschlossen?
- b) Dürfen der Ruf der Schule und das Ansehen ihrer Lehrer keinesfalls durch Veröffentlichungen in Schülerzeitungen berührt werden?
- c) Kommt der Schule und ihren Organen eine gegenüber Schülerzeitungen speziell schützenswerte Autorität zu?

a) Verbot gewisser Themen

Für minderjährige Schüler sind nicht alle Themen gleich geeignet. Daraus könnte der Schluss gezogen werden, dass bestimmte Sujets nicht Gegenstand von Schülerzeitungen zu bilden haben. (Die den Lehrern beamtenrechtlich auferlegte Zurückhaltung bei Meinungsäußerungen zu schulspezifischen Fragen ist davon zu unterscheiden (131).) Namentlich politische und im besonderen schulpolitische Erörterungen stossen auf Ablehnung, und auch Äußerungen zum sexuellen Bereich werden oftmals zurückgewiesen. Auseinandersetzungen mit so kontroversen Inhalten würden für eine gedeihliche Erfüllung des schulischen Auftrags die notwendige Atmosphäre stören. Dazu ist festzustellen, dass solche materiellen Verbote die Pressefreiheit in ihrem Wesenskern treffen. Die Grundsubstanz von Art. 55 BV liegt gerade darin, in Presse-

130) Vgl. zur Begründung der Schranke "Rechte der Mitschüler": § 8 IV B 2 b. Siehe ferner: RENDTEL S. 28. Dieser Autor unterscheidet nicht, ob der Verfasser oder aber die lesenden Mitschüler betroffen sind; nur auf diesem Hintergrund erscheint dessen Behauptung verständlich, es habe sich als juristisch "unauflösbarer Widerspruch" erwiesen, einerseits Selbstentfaltungsrechte zu gewährleisten und andererseits diese aus pädagogischen Gründen durch die Schule vorzuenthalten.

131) Vgl. HAERING S. 140 ff.; MEILI, a.a.O., S. 37 ff.; RAUSCH, a.a.O., S. 111 f.; ferner: DIETMAR HANTKE, Meinungsfreiheit des Lehrers, München 1973; MARTIN STOCK, Pädagogische Freiheit und politischer Auftrag der Schule - Rechtsfragen emanzipatorischer Schulverfassung, Heidelberg 1971; PLOTKE Schulrecht, S. 392 ff.

erzeugnissen unabhängig vom Inhalt Auffassungen äussern zu können. Eine völlige Unterdrückung gewisser Sachgebiete würde den Menschen fundamental in seiner natürlichen Würde treffen und erscheint auch völlig unverhältnismässig. Die Ueberzeugung, wonach öffentliche Schulen einen "Schonraum" frei von Einflussnahme gleich welcher Seite darzustellen hätten, verkehrt sich regelmässig in ihr Gegenteil. Eine sich unpolitisch gebende Schule ist durch ihre systemstabilisierende Funktion unweigerlich von hochpolitischer Wirkung (132). Im Rahmen der Hinführung zu geistiger Mündigkeit gehört es vielmehr zum Erziehungsauftrag, den Schüler mit umstrittenen Problemen zu konfrontieren. Auseinandersetzungen mit der Tagespolitik sind ihm nicht zu ersparen, vielmehr soll er befähigt werden, sich diesen im Bewusstsein um die staatsbürgerlichen "Spielregeln" zu stellen (133). Namentlich zum Einüben politischer Diskussionen eignet sich die Schülerzeitung geradezu modellhaft; selbst bei Vertretung von ausgefallenen Ansichten wird ein aktivierender Beitrag geleistet, beispielsweise mit Meinung, die sich von denen des Lehrers unterscheiden. Es ist also schlicht grundrechtswidrig, weil in Widerspruch zum Schulzweck, wenn die Anstalt jegliche Veröffentlichung der Schüler zum aktuellen Zeitgeschehen untersagt. Ebenso ist ein Verbot von Beiträgen zum wichtigsten gesellschaftspolitischen Erfahrungsbereich der Schüler, der Lehranstalt selber, unzulässig. Immer wieder wird von Rektoren eine möglichst apolitische, unterhaltsam-

132) Vgl. LOEFFLER/RICKER S. 56.

133) Vgl. VGH Mannheim, Beschluss vom 10.5.1976, Arch PR XXI 1976: "Die Schule kommt ihrem Erziehungsauftrag nicht nach, wenn sie den Schüler nicht frühzeitig auf die Situation des mündigen Bürgers im demokratischen und pluralistischen Meinungskampf vorbereitet". Siehe ferner: CRAMER S. 27; HEINZ MOSER, Die ungebrochene Schule, Basel 1971, S. 72 ff.

zerstreuende und schulimagefördernde (134) Schülergazette verlangt. Diese verkennen die Aufgabe der Schülerzeitungen zur "Schaffung und Vermittlung eines aufgeklärten Bewusstseins über die Funktion der Schule im gegenwärtigen Gesellschaftssystem" (135). Schülerzeitungen dürfen und sollen die Interessen der Schüler wahrnehmen. Diese Zielsetzung kommt dem schulischen Erziehungsauftrag entgegen; bei aller Kritikfreudigkeit der Schüler und bei allen Hinderlichkeiten und Anspannung, die damit für das Schulleben verbunden sind, stimmt das Unterfangen der Herausgabe einer Schülerzeitung mit dem der Schule aufgegebenen Ziel überein, verantwortungsbewussten Gebrauch der individuellen Fähigkeiten praxisbezogen zu lehren. Anstatt auf dem Unmündigkeitsstatus zu beharren und missliebige Themenbereiche zu verbieten (136), müssten die Bildungsanstalten die Bestrebungen der Schülerredaktoren auf Selbstfindung unterstützen, doch vermögen nur jene Lehrer und Schulleiter emanzipatorisch zu wirken, die selbst emanzipiert sind.

Von den unzulässigen Verboten bestimmter Sujets schlechthin sind Eingriffe zu unterscheiden, die eine Beschränkung der Art und Weise der inhaltlichen Darstellung zum Gegenstand haben. Die Schule darf wegen der Ansammlung von Schülern unterschiedlichen Alters und Entwicklungsstufen die Methoden beeinflussen, mit denen Auseinandersetzungen in Schülerzeitungen geführt werden. Der Anspruch der Mitschüler auf die charakteristischen Leistungen der Schulanstalt schränkt den Schüler als Verfasser eines Artikels in der Schülerzei-

134) Vgl. § 8 V C 1 b.

135) RENDTEL S. 40. Vgl. RUPPRECHT S. 92 ff., 103; Bericht: Schülerzeitung-Seminar VSM, a.a.O.

136) Vgl. als Befürworter von Verboten: LEUSCHNER S. 94; BRENNER S. 36 f. A.A.: KUHN S. 192; KAESTNER S. 506; VON MUENCH S. 61; ders., Schulische Zensurierung von Schülerzeitungen, RdJ 1957, H.24, S. 371 f.; PERSCHEL S. 63, 71 f.; KAUL S. 162.

tung ein (137). Da es ausgeschlossen ist, die ganze Fülle der für das Funktionieren des Schulbetriebs erforderlichen Verhaltenspflichten der Schüler aufzuzählen (138), lässt sich nicht abschliessend erfassen, wann die Präsentationsweise eines Themas unzulässig wird. Gefährdung von Mitschülern ist weitgehend eine Frage der Verhältnismässigkeit (139). Wenn beispielsweise Abhandlungen zu Hetzereien ausarten, die sich feindlich gesinnte Schülergruppierungen liefern, dann kann die Schule anstaltsdisziplinarisch einschreiten (140). Unerfahrenheit oder überschäumendes Temperament der Jugend sind aber gebührend zu berücksichtigen. Nach Vorstellung der herrschenden Gesellschaftsauffassung kann die Grenze des gängigen Takts und der üblichen Schicklichkeit überschritten sein, etwa wenn die Schülerzeitung unter dem Titel "Wie mache ich mich bei meinem Lehrer beliebt?" eine Anleitung zur Anbiederung enthält. Dennoch darf die Schule (noch) nicht eingreifen, weil (noch) keine ernstliche Gefährdung des Erziehungsziels vorliegt; das Aufzeigen der Beziehung zwischen Lehrenden und Lernenden ist dem Schulziel förderlich. Selbst wenn der Freiheitswille der Minderjährigen in rüde oder gar hämischen Formen ausarten mag, sind derartige Presseäusserungen im Hinblick auf die angestrebte Selbstverantwortlichkeit zu tolerieren - ausser es komme zwischen Schülern und Lehrern zu einer dermassen gravierenden Vertrauenskrise, die jede weitere Unter richtung völlig unzumutbar macht (141). Bei Veröffentlichun-

137) Vgl. § 8 IV B 2.

138) Vgl. HUG S. 59; ferner § 5 II.

139) Vgl. § 8 V C 3.

140) Vgl. PERSCHEL S. 63; BRENNER S. 40; LEUSCHNER S. 94. Siehe z.B. die die Schülerschaft in zwei sich heftigstens bekämpfende Gruppen spaltende Darstellung von Christus als Homosexuellen in einem 'Intimreport' einer Schülerzeitung an der Kantonsschule St. Gallen, gemäss: Um die Grenzen der Schülerzeitung, Vaterland Nr. 106 vom 8.5.1974.

141) Vgl. § 8 V C 1 b.

gen zur Sexualität verfügt die Schule über anstaltsdisziplinarische Befugnisse, wenn die textliche oder bildliche Darstellungsweise auf weniger entwickelte Schüler oder solche unterer Jahrgänge pornografisch wirkt. Die Schwierigkeit besteht darin festzustellen, wann von Pornografie die Rede sein kann, doch muss sich die Schule eine ernste Beeinträchtigung der schulerzieherischen Ziele im Gesamtkomplex der Sexualaufklärung nicht gefallen lassen (142). Eine Erörterung über Berechtigung und Form von Streik in der Schule ist statthaft, sofern der Artikel nicht in eine konkrete Streikanleitung und einen Aufruf zum effektiven Lehrerboykott ausmündet. Nur praktische Aufforderungen kommen einer schweren Gefährdung der Schulaufgabe gleich (143). Die Dis-

-
- 142) Vgl. z.B. den Aufruhr um eine Sondernummer einer Schülerzeitung mit dem Thema 'Wie verlogen ist die landläufige Sexualaufklärung?' an der Kantonsschule Glarus, gemäss: Glarner Studenten wehren sich gegen Treibjagd, Tages-Anzeiger Nr. 93 vom 23.4.1970; Eigenmächtige Sexualaufklärung in Glarner Schulen, NZZ Nr. 134 vom 21.3.1970; Jagdszenen im Glarnerland, Volksrecht/AZ Nr. 177 vom 26.5.1970; SCHMID S. 109; ferner die Unruhe wegen Schülerflugblättern aus Anlass eines an der Kantonsschule St. Gallen nicht tolerierten Liebesverhältnisses, gemäss: Liaisons dangereuses - zum Sitten-skandal an der Kantonsschule St. Gallen, Die Weltwoche Nr. 3 vom 16.1.1970; SCHMID S. 116 f.; dann auch die Erregung an der Kantonsschule Zürich-Freudenberg um die als anstössig erachtete Zeichnung eines phallischen Geschützrohrs, gemäss: Mitbestimmung an Mittelschulen - Freiheitsrechte kontra Anstaltszweck, Tages-Anzeiger Nr. 48 vom 27.2.1974; SCHMID S. 152.
- 143) Vgl. z.B. die Divergenzen an der Kantonsschule Aarau um Darlegungen zum Streikrecht in einer Schülerzeitung, gemäss: Extremistische Auffassungen kein Ausschlussgrund, Badener Tagblatt Nr. 134 vom 19.6.1974; Aarauer Kanti-Schülerzeitung, Badener Tagblatt Nr. 141 vom 21.6.1974; ferner die Auseinandersetzungen um Ausführungen zum Streikrecht in einer sogenannten Wandzeitung an der Kantonsschule Zürich-Freudenberg, gemäss: Streikrecht für Mittelschüler?, NZZ Nr. 178 vom 20.3.1969; Die Zulässigkeit von Streiks an Schulen, NZZ Nr. 179 vom 21.3.1969; Der Streikaufruf an der Wandzeitung des Gymnasiums, NZZ Nr. 181 vom 23.3.1969; SCHMID S.108. Siehe auch: PIEROTH S. 182 ff.

kussion der Frage, ob volljährige Schüler der Sekundarstufe ihre Absenzenentschuldigung selber unterschreiben dürfen, berechtigt nicht zu Beschränkungen der Pressefreiheit. Im Hinblick auf ein erzieherisch durch die Schule zu vermitteln- des Verantwortungsbewusstsein wäre eine solche Massnahme anstaltsdisziplinarisch ungerechtfertigt (144). Es geht auch nicht an, zur Wahrung des sogenannten Schulfriedens einen Artikel in einer Schülerzeitung zu unterbinden. Eine solche Konflikt-"Lösung" stünde im Widerspruch zum Ziel der geistigen Mündigkeit. Abgesehen davon dürften Schülerzeitungen kaum je Ursache, sondern bloss auslösender Faktor zu Störungen des Schulablaufs sein. In Schülerzeitungen kann also jedes nur denkbare Thema abgehandelt werden. Die Artikel müssen aber für alle Altersstufen der Schulbenützer geeignet sein, denn die Interessen der Mitschüler an Erziehung und Unterricht sind zu wahren. Die Gefahr des Missbrauchs durch die Anstalt ist offenkundig, und dann triumphiert die schulische "Enge publizistischer Harmlosigkeit" (145); das Resultat wird eine belanglose Schülerzeitung für eine devote Schülerschaft sein. Vielmehr soll die Schule ihren Benützern Raum zur freien thematischen Entfaltung nach deren Gutdünken lassen; so werden die Schüler um so eher der Anstalt und ihren Zielen verpflichtet sein.

b) Ruf der Schule und Ansehen der Lehrer

Oft wird behauptet, durch Veröffentlichungen in Schülerzeitungen würden der Ruf der Schule und das Ansehen der Lehrer betroffen. Deshalb seien Eingriffe in die Pressefreiheit zulässig.

Die Berechtigung zu anstaltsdisziplinarischen Massnahmen bestimmt sich danach, ob der Ruf der Anstalt und das Ansehen

144) Vgl. z.B. die Diskussion am Lehrerseminar der Stadt Luzern betreffend Verbot einer dem Absenzenwesen gewidmeten Schülerzeitung, gemäss: Wenn man's hässlich sagt, ist das Zensur, Luzerner Neueste Nachrichten Nr. 87 vom 15.4.1977.

145) KAUL S. 11.

ihrer Organe einen unmittelbaren Zusammenhang zum erzieherischen Schulzweck aufweisen (146). (Die nach den allgemeinen strafrechtlichen Bestimmungen verfolgbaren Ehrverletzungsdelikte stehen hier nicht zur Frage.) Es ist zu unterscheiden zwischen der Geltung der Anstalt in den Augen der Schüler und jener in der breiten Öffentlichkeit (147). Aus der Reputation der Schule und ihrer Lehrer, die diese von seiten der Umwelt geniessen, lässt sich regelmässig rechtlich nichts herleiten. Die Öffentlichkeit unterscheidet zumeist nicht zwischen Anstaltszeitung i.e.S. und Anstaltsbenützerzeitungen. Sie schiebt Entgleisungen in einer Schülerzeitung der Schule zu. Die nicht-amtliche Natur der Anstaltsbenützerzeitungen und damit die Trennung zwischen Schule/Lehrern und Schülern wird nicht erkannt (148). Obwohl also rechtlich die Anstalt keine Verantwortung trifft und sie sich in ihrem Ansehen gar nicht verletzt zu fühlen braucht, kann faktisch der "Good-will" durch Schülerzeitungen berührt sein. Je nach der Geltung, die eine Bildungsanstalt und die an ihr Unterrichtenden bei ihren Absolventen geniessen, wird das Selbstbewusstsein und damit die Leistung der Benützer höher sein. Das "Image" ist ein heimlicher Mit-erzieher und so, wie alle in der Schule wirksam werdenden Erziehungsmomente, der Aufgabe zur Schaffung geistiger Mündigkeit zugeordnet (149). Insofern kann ein nicht bloss

146) Unrichtig ist der Ausgangspunkt BRENNERS, S. 35, weil nicht vom Sinn der Schülerzeitung auszugehen ist. Vgl. § 8 IV B 2 b.

147) KUHN S. 194.

148) Selbst Leiter von Schulen und Erziehungsdepartementen verkennen die Rechtsnatur von Anstaltsbenützerzeitungen und glauben, Schülerzeitungen müssten "gute Reklame für Geist und Habitus einer Mittelschule" machen, gemäss: Aktiv und gleichwohl erfolgreich, St. Galler Tagblatt Nr. 121 vom 27.5.1978; Interview mit Regierungsrat, Chlütterli/Schülerzeitung des Kantonalen Lehrerseminars Forschach und der Seminarabteilung des Talhofs St. Gallen Nr. 1 vom Januar 1976.

149) Vgl. LEUSCHNER S. 96 f.

pädagogisch bedeutsames Infragestellen vorliegen: Ruf und Ansehen sind der rechtlichen Sphäre zuzuordnen, weshalb die Schulanstalten anstandsdisziplinarische Eingriffe zulasten der Pressefreiheit vornehmen dürfen (150). Ob in concreto eine Gefährdung des Erziehungsziels bejaht werden muss, ist wiederum eine Frage der Verhältnismässigkeit (151). Angesichts der Bedeutung der Pressefreiheit und des Erziehungsziels der geistigen Mündigkeit rechtfertigen ausschliesslich schwerwiegende Störungen Eingriffe in Art. 55 BV. Blosser Spannungen als Folge von ausgefallenen, nicht herkömmlichen Meinungen reichen nicht aus. Von einer Verpflichtung der Schüler auf einen harmonischen Schulbetrieb kann nicht die Rede sein, und die Schulanstalt hat auch nicht bestimmte Geschmacksrichtungen durchzusetzen (152). Der von Anstandsbenützern durchzumachende Lernprozess (153) ist "bedeutsamer als die Angst vor einer möglichen Gefährdung des Ansehens der Schule" (154).

Unproblematisch erweist sich die Rechtslage der Schulzeitungen (155). Für diese Presseerzeugnisse, die die Schule gegenüber einer breiteren Öffentlichkeit im Sinne einer Visitenkarte zu vertreten haben, zeichnet die Anstalt verantwortlich. Wenn ein aus der Feder eines Schülers stammender Artikel geeignet ist, den Ruf zu beeinträchtigen, so ist

150) Vgl. PERSCHEL S. 63 f.; RENDTEL S. 22, 105; VON MUENCH S. 62 f.; ferner: S. LANG S. 124 ff.

151) Vgl. § 8 V C 3.

152) Vgl. PERSCHEL S. 63; KAESTNER, JZ 1976 S. 714; VON MUENCH S. 63; ferner: GAMM, a.a.O., S. 175. A.A.: BRENNER S. 36; HUG S. 59.

153) Vgl. PIERRE JACCOUD, Lohnendes Engagement?, Gymnasium Helveticum, Aarau 1976, S. 181 f.; ein Schüler berichtet vom erfolglosen, aber lehrreichen Unternehmen der Herausgabe einer überregionalen Schülerzeitung.

154) KAUL S. 140.

155) Vgl. § 8 V A 2.

die Schule deshalb berechtigt, den Abdruck zu untersagen (156). Die Schule geniesst völlige Verfügungsfreiheit über ihre Publikationsorgane. Um ein "Verbot" handelt es sich nicht.

c) Untergrabung von Autorität

Unbotmässige Artikel in Schülerzeitungen können angeblich die Autorität von Schule und Lehrer untergraben (157). Ob Massnahmen gegen diese Presseerzeugnisse deshalb statt-
haft sind, bestimmt sich danach, wieweit die Wahrung der Autorität der Aufgabe der Schule zuzurechnen ist. Es steht ausser Frage, dass zur schulischen Erziehung eine Führung gehört, die von den heranwachsenden Schülern innerlich so bejaht wird, dass ihr ohne äusseren Zwang gefolgt werden kann (158). Dabei ist zwischen personaler und funktionaler Autorität zu unterscheiden. Wohl dürften bei Schülerzeitungen eher jene Schüler mitarbeiten, die zur Autorität kritisch eingestellt sind. Sie wenden sich meistens gegen die in der Funktion des Lehrers oder Rektors begründete Ueberordnung und nicht gegen deren individuelle Integrität. In dieser Entwicklungsphase ist Autorität nicht leicht ertragbar, was seine Ursache in tiefwurzelnden Veränderungen der Persönlichkeit hat (159). Die Schule hat ihre Schüler zu

156) Vgl. PERSCHEL S. 74.

157) Vgl. z.B. den Aufsatz in einer Schülerzeitung am Literaturgymnasium der Kantonsschule Zürich, der einem Lehrer und dessen Kampf gegen den von den Schülern geschätzten Filmklub gewidmet war; dieser Aufsatz wurde mit einem leeren rechteckigen Rahmen und der Begründung eingeleitet, dass die Redaktion über kein Bild des betreffenden Dozenten verfüge, doch "orientiert euch in den nächsten Seiten und macht es euch selbst", gemäss: Filmerziehung an Mittelschulen - Zum Verbot der Zürcher Mittelschulzeitung, NZZ Nr. 926 vom 16.12.1965; SCHMID S. 96 f.

158) Vgl. HANS SCHEUERL, in: Horney/Ruppert/Schultze/Scheuerl (Hrsg.), a.a.O., Spalte 239 ff.; ferner § 8 IV B 2 b.

159) FRANZ HEINISCH/HEINRICH ROMBACH, in: Heinrich Rombach (Hrsg.), Das neue Lexikon der Pädagogik, Freiburg i.Br. 1970, Bd. 1, S. 109 f.

geistiger Mündigkeit durch verinnerlichte Herrschaft und, wenn immer möglich, nicht durch anstaltsdisziplinarischen Zwang zu führen. Das erzieherische Ziel einer Anstalt, die wegen angeblicher Untergrabung der Autorität zu Beschränkungen der Pressefreiheit greift, ist bereits durch die Anstaltsstruktur gefährdet (160). Denn die Aufrechterhaltung von Autorität zählt nicht zu den "elementarsten Schulzwecken" (161) und besitzt nicht bloss in der Schule keine selbständige Funktion.

Was heisst im besonderen bei Schülerzeitungen "Untergraben von Autorität"? Damit dürften überaus kritische Presseäusserungen gemeint sein, in denen Schule und Unterrichtende in anmassendem, ehrfurchtslosem, abschätzigem, überheblichem usw. Tonfall angezweifelt werden. Die erzieherische Aufgabe verlangt aber das Hinterfragen der Einrichtung 'Schule' und ihrer Beteiligten so gut wie aller öffentlicher Institutionen (162). Schritte auf dem Weg zu geistiger Selbständigkeit und

160) PERSCHEL S. 60.

161) LEUSCHNER S. 95. Vgl. sinngemäss: BRENNER S. 35; HUG S. 62. A.A. CRAMER S. 27.

162) Auch die Armee zählt zu den Institutionen, die es sich gefallen lassen müssen, in Frage gestellt zu werden. Wenn Schulleitungen wegen kritisch-pazifistischer Auseinandersetzungen zum Thema Landesverteidigung Zeitungen und Flugblätter von Schülern anstaltsdisziplinarischen Beschränkungen unterwerfen (davon losgelöst sind StGB Art. 265 ff., insbes. 276), so ist dies m.E. grundsätzlich unzulässig. Es gehört zur Funktion der Schule, auch die Berechtigung einer (Miliz-)Armee zu diskutieren. Statthaft sind Eingriffe nur, wenn das Unterrichts- und Erziehungsziel bei Mitschülern ernstlich gefährdet ist. Vgl. z.B.: Extremistische Auffassungen kein Ausschlussgrund, Badener Tagblatt Nr. 139 vom 19.6.1974; Um die Grenzen der Schülerzeitungen, Vaterland Nr. 106 vom 8.5.1974; Schwerwiegende Tatbestände, National-Zeitung Nr. 206 vom 10.5.1970, SCHMID S. 114 f.; Luzerner Schülerräte im Kreuzfeuer, Tages-Anzeiger Nr. 302 vom 27.12.1969. Siehe ferner: STALDER S. 154 f.

Selbstverantwortlichkeit sind erwünscht und notwendig, selbst wenn die Zeilen entsprechend der Jugendlichkeit ihrer Verfasser despektierlich, polemisch oder unausgegoren ausfallen. Immerhin sind mit Blick auf das Verhältnismässigkeitsprinzip anstaltsdisziplinarische Massnahmen nicht völlig ausgeschlossen. Wenn sich ein Beitrag in der Schülerzeitung als eigentliche Verächtlichmachung von Lehrern erweist und das Verhältnis zu den Schülern stark beeinträchtigt ist, dann dürfte eine schwerwiegende Gefährdung des Unterrichts- und Erziehungsanspruchs der Mitschüler vorliegen.

Manchmal wird versucht, den negativ-zersetzenden Gehalt einer Meinung nachzuweisen. Untergrabung von Autorität steht dann im Gegensatz zu aufbauender, Mittel und Wege aufzeigender Kritik (163). Diese Trennung erscheint undurchführbar und muss unweigerlich willkürlich ausfallen. Die Schule wäre in der Lage, jede ihr missliebige Kritik mit anstaltsdisziplinarischen Massnahmen zu beantworten; "denn das Kunststück, nur 'aufbauende' Kritik zu liefern, bringen nicht einmal die Erwachsenen fertig" (164). Schülerzeitungen dürfen in ihren Stellungnahmen einseitig sein und kritische Würdigungen der unterrichtenden Autoritäten enthalten (165). Es steht ja jedem Anstaltsbenützer frei, an derselben Schule genauso unausgewogene, extreme, ausgefallene, ätzende usw. Presseerzeugnisse herauszugeben.

163) Vgl. JACCOUD, a.a.O., S. 180; ferner: LEUSCHNER S.105 f.; BRENNER S. 34 f., 39 f.; KUHN S. 195; VON MUENCH S. 63; A. MUELLER S. 201.

164) PERSCHEL S. 61. Vgl. RUPPRECHT S. 65; KOPP S. 281 f.

165) Der Begriff der sogenannten Agitationsblätter ist bloss insofern rechtsrelevant, als damit das bei Gefährdung der Schulziele bei Mitschülern bedeutsame Verhältnismässigkeitsprinzip angesprochen ist. Vgl. § 8 V C 3.

2. Formelle Beschränkungen der Pressefreiheit bei Schülerzeitungen

Der Organisationsapparat zur Herausgabe von Schülerzeitungen ist geschützt wie bei der allgemeinen Presse (166). Es stellt sich aber die Frage, wieweit die Aufrechterhaltung der schulischen Funktion spezielle Beschränkungen nach sich zieht:

- a) Gilt das Zensurverbot auch gegenüber Schülerzeitungen?
- b) Besteht für Schülerzeitungen uneingeschränkte Zulassungsfreiheit?
- c) Darf der Vertrieb von Schülerzeitungen behindert werden?
- d) Welche hausrechtlichen Massnahmen sind gegen Schülerzeitungen zulässig?

Keine Probleme geben die Schulzeitungen auf. Zum einen unterstehen diese Publikationen der alleinigen Verantwortung der Schule, zum andern verleiht Art. 55 BV keinen Anspruch auf Mitarbeit an Presseerzeugnissen. Wenn das Rektorat einen für die Schulzeitung bestimmten Aufsatz eines Schülers zurückweist oder einem Abdruck nur unter Weglassung gewisser Abschnitte zustimmt, so liegt keine Vorzensur vor. Es handelt sich um im Rahmen der Rechtsgleichheit erlaubte Selbstkontrolle durch den Herausgeber (167). Dem Schüler steht es ja frei, seine Ansichten in seiner Rechtsstellung entsprechenden Medium, d.h. der Schülerzeitung, zu veröffentlichen. Auch Verstösse gegen Zulassungsfreiheit und Vertriebsfreiheit sind undenkbar. Die Pressefreiheit des Schülers wird gar nicht tangiert.

a) Vorzensur

Die Aufsätze in Schülerzeitungen verleiten Schulorgane zum "Rotstift als Erziehungsmittel" (168), indem diese sich die

166) Vgl. § 2 II B; § 8 V B 1.

167) Vgl. PERSCHEL S. 74 f.; S. LANG S. 130; ferner § 8 V C1b.

168) DAU/BREMER S. 73. Vgl. z.B. Wenn man's hässlich sagt, ist das Zensur, Luzerner Neueste Nachrichten Nr. 87 vom 15.4.1977.

Presseerzeugnisse vor Drucklegung oder Verbreitung zur inhaltlichen Genehmigung vorlegen lassen. Ist Zensur mit dem Schulverhältnis vereinbar (169)? Art. 55 BV richtet sich historisch gesehen insbesondere gegen die staatliche Präventivzensur. Dennoch ist das Recht auf Vorzensurfreiheit nicht absolut und schlechterdings ohne jede Beschränkung gewährleistet (170). Die gegenteilige Ansicht hört sich zwar viel besser an. Pressefreiheit bedeutet keine Privilegierung (171) und ist in Bezug zu den weiteren Grundrechtsgarantien zu setzen (172). Zwischen der Zensurfreiheit und dem jeweiligen Staatsinteresse (173) hat eine Güterabwägung zu erfolgen. Für Schülerzeitungen ist unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips von der der Schule gesetzlich auferlegten Funktion auszugehen. Lässt sich die Aufgabe der Erziehung und Unterrichtung bloss unter Zuhilfenahme eines schulbehördlichen Genehmigungsverfahrens aufrechterhalten oder sind nachträgliche Massnahmen ausreichend? Mit der Festlegung des prinzipiellen Verbots staatlicher Vorzensur durch Gewährleistung der Pressefreiheit ist bewusst ein "Risiko der Freiheit" (174) eingegangen worden. Ist dies Wagnis im Bereich der Schule nicht tragbar, und soll gegenüber "Entgleisungen" in Schülerzeitungen das entgegengesetzte Prinzip der Prävention zur Anwendung gelangen? Die Bildungsanstalten setzen sich zum Ziel, ihre

169) Vgl. KOPP S. 145, der die Zensur in den besonderen Rechtsverhältnissen für ein "faszinierendes Problem" hält, ohne aber irgendwelche Lösungswege aufzuzeigen. Siehe zur Zensur generell: § 2 II B; KOPP S. 120.

170) BGE 96 I 598: "Comme toute liberté, la liberté de la presse n'est pas absolue." Vgl. FISCHER S. 122.

171) Vgl. § 2 I.

172) Vgl. § 2 III.

173) Vgl. zur Rechtslage in der BRD, wo die systematische Loslösung des Zensurverbots von der Vorbehaltsschranke zu Diskussionen Anlass gibt: LOEFFLER Bd. 1 S. 141 f. (mit Hinweis auf den "Sonderfall" der sogenannten Einordnungsverhältnisse, die Einschränkungen der Zensurfreiheit bedingen würden); KEMPER S. 73 ff.; KUHN S. 198 ff.; FRANKE S. 50; BETTERMANN S. 606.

174) LOEFFLER Bd. 1 S. 111.

jugendlichen Benützer zu geistiger Mündigkeit hinzufügen. Dem steht geistige Bevormundung entgegen; "wie kann man das Schwimmen lernen, ohne ins Wasser zu gehen?" (175). Vorzensur gegenüber Schülerzeitungen und Anleiten zum Gebrauch der eigenen (publizistischen) Fähigkeiten bilden einen unüberwindbaren Gegensatz (176). Im übrigen dürfte in der Schulwirklichkeit schon faktisch mittels Vorzensur die inhaltliche Weitergabe eines beanstandeten Artikels nicht zu verhindern sein (177). Die Schulanstalt hat gar die Pflicht, sich dem Wunsch ihrer Schüler auf vorgängige freiwillige Kontrolle zu widersetzen. Ausserdem wären beständige Vorkontrollen durch die Schulleitung angesichts der Seltenheit gefährdender Artikel unverhältnismässig streng. Der schulische Notstand, der Vorzensur rechtfertigen könnte, ist schlechthin unvorstellbar, weil es immer mildere, zweckdienlichere Massnahmen gibt. Ohnehin dürften sich die Schulorgane oft der wenig auffälligen, nur schwer nachweisbaren Mittel der indirekten Zensur wie der Quasizensur ("Selbstzensur") bedienen. Namentlich mit der Notengebung lässt sich leicht Druck ausüben (178).

Zuweilen schreibt die Schule vor, dass die Schüler einen beratenden Lehrer beizuziehen hätten. Es handelt sich um eine zulässige Ordnungsvorschrift, wenn das Schulorgan den Inhalt der Schülerzeitung nicht direkt verändern kann und

175) KUHN S. 203. Vgl. ECKSTEIN S. 39.

176) Vgl. HECKEL/SEIPP S. 403; HECKEL S. 112; PERSCHEL S. 70; BRENNER S. 11,46 (widersprüchlich); S. LANG S. 136; FRANKE S. 91 N 104; LOEFFLER Bd. 1 S. 111; LOEFFLER/RICKER S. 56; KAUL S. 163. Siehe ferner: DETTMAR CRAMER, Die Zensur bei Schüler- und Studentenzeitungen, Bonn 1964.

177) A.A. LEUSCHNER S. 101.

178) Vgl. RENDTEL S. 106; danach unterlagen in den Jahren 1969/1970 von den rund 600 in der BRD untersuchten Schülerzeitungen mindestens 66% (sic!) direkter oder indirekter Zensur. Siehe ferner: DAU/BREMER S. 74; PERSCHEL S. 72; RUPPRECHT S. 39,174 f.; KOPP S. 157; HELMUT GROSS, Maulkörbe gegen die "Junge Presse", Die Zeit Nr. 33 vom 11.8.1978.

sich die Zusammenarbeit auf unverbindliche Ratschläge beschränkt. Die Schüler müssen völlig frei sein, die Hinweise zur inneren wie äusseren Gestaltung zu befolgen oder auch nicht. Ebenso ist das Vorlegen von Pflichtexemplaren gestattet, sofern damit keine inhaltliche Einflussnahme verbunden ist (179). Zulässig ist ferner die nach Veröffentlichung der Schülerzeitung erfolgende Kontrolle (180). Nachzensur durch die Schule gefährdet die freie Artikulierung der Meinung der Schüler nicht (181).

b) Zulassung

Sind die Schüler bei der Gründung einer Schülerzeitung völlig unabhängig, oder darf die Schulanstalt die Herausgabe an ihre Zustimmung, allenfalls verbunden mit Bedingungen, knüpfen?

Art. 55 BV verbietet dem Staat, jegliche Art von Presseerzeugnissen von einer Zulassung abhängig zu machen; jedermann wird zugesichert, durch die Presse in der Öffentlichkeit seine Meinung artikulieren zu können (182). Die schulischen Aufgaben, insbesondere die Erziehung zu Selbstverantwortlichkeit, rechtfertigen niemals einen so massiven Eingriff wie ein Bewilligungssystem für Schülerzeitungen. Wie mehrmals betont, stellt die Herausgabe einer Schülerzeitung ein durch die Schule zu unterstützendes Ziel dar. Unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismässigkeit wäre das Erfordernis einer anstaltlichen Bewilligung überrissen, weil in keinem Verhältnis zum Zweck der Aufrechterhaltung der Schulfunktion stehend. Ein schulbehördlicher Erlaubnisvorbehalt für Schülerzeitungen als nicht-anstaltliche Presseerzeugnisse käme einem Angriff auf den Wesenskern der Presse-

179) Vgl. KUHN S. 201 f.; BRENNER S. 44 f.; RUPPRECHT S. 49. A.A. LEUSCHNER S. 104 f.; HECKEL/SEIPP S. 403 (unklar).

180) Vgl. § 2 II B.

181) Vgl. KUHN S. 201; FRANKE S. 51.

182) Vgl. § 2 II B.

freiheit der Schüler gleich. Hingegen ist eine mit keinen Folgen verbundene blosser Anzeigepflicht an das Rektorat über die bevorstehende Herausgabe einer Schülerzeitung statthaft. Dank dieser verhältnismässigen Massnahme weiss die Schule überhaupt, welche Schülerpresse in der Anstalt zirkuliert. So ist sie in der Lage, Vorwürfe zur Kenntnis zu nehmen und Aenderungen zu beschliessen (183, 184). Manchmal versuchen Schulanstalten, die Herausgabe von Schülerzeitungen von Bedingungen abhängig zu machen, vor allem von der vollen Namenszeichnung der Artikel (185).

In der allgemeinen Presse finden sich zwar immer Artikel ohne jede Bezeichnung des Verfassers oder bloss mit einem Namenskürzel. Nach herrschender Lehre ergibt sich aus Art. 55 BV kein Anspruch auf Geheimhaltung des Autors; hingegen gewähren vor allem das bürgerliche Strafrecht und die Zivilprozessordnungen ein gewisses Recht auf Anonymität, ohne dass sich die Presse ihrer Verantwortung zu entziehen vermöchte (186). Besitzen diese vermittelnden Regelungen auch für Schülerzeitungen ihre Gültigkeit, oder kann die Schule aus den ihr zustehenden Aufgaben eine weitergehende Befugnis herleiten? Als in der Regel meinungsbildende und nicht allein gesellig-harmlosen Bedürfnissen dienende Presseerzeugnisse

-
- 183) Vgl. KUHN S. 203 f.; FRANKE S. 50, 91 N 95; S. LANG S. 137; PERSCHEL S. 72; HECKEL/SEIPP S. 403; HECKEL S. 112; BRENNER S. 26 (zwar im Zusammenhang mit Zeitungen für Schüler, die jedoch gemäss dem hier zugrundegelegten Verständnis sogenannte Schülerzeitungen sind); PLOTKE, Schulrecht, S. 302; ferner: REHBINDER, Presserecht, S. 51. A.A. LEUSCHNER S. 102 ff.
- 184) Vgl. Richtlinien der Kantonsschule Schaffhausen für die Herausgabe von Schülerzeitungen, a.a.O., die faktisch in Art. 2 eine Anzeigepflicht enthalten.
- 185) Vgl. Richtlinien der Kantonsschule Schaffhausen für die Herausgabe von Schülerzeitungen, a.a.O.; ferner: SCHMID S. 159; Badener Tagblatt Nr. 139 vom 19.6.1974 (Antwort des Regierungsrates des Kantons Aargau auf eine parlamentarische Anfrage betreffend Kantonsschule Aarau).
- 186) Vgl. LUDWIG S. 145 f., 151 ff.; REHBINDER, Presserecht, S. 61 ff., 101.

unterliegen Schülerzeitungen der Impressumspflicht (Art. 322 StGB). Damit ist rechtliche Belangbarkeit sichergestellt, obwohl diese Ordnungsvorschrift infolge Unkenntnis der Schüler zuweilen nicht eingehalten wird (187). Wenn die Schulen diesen zwischen Geheimhaltung und Öffentlichkeit legislativ getroffenen Ausgleich für die Schülerzeitungen nicht anerkennen und volle Zeichnung verlangen, so wird dies meist damit begründet, dass Erziehung zu geistiger Mündigkeit auch Entstehen für seine Meinung umfasse. Ueber die sittlich-soziale Berechtigung von Presseanonymität bestehen seit jeher unterschiedlichste Auffassungen. Im Schulverhältnis wie in allen Anstaltsbenützungsverhältnissen ist wegen der ausgeprägten sozialen Abhängigkeit eine besondere anstaltliche Regelung abzulehnen. Wenn die Furcht vor Repressionen so stark ist, dass sie zu speziellem gesetzlichem Schutz führt, dann gilt dies erst recht für Schüler, die einer ständigen notenmässigen Bewertung ihrer Leistungen ausgesetzt sind. Seit jeher zeichnen sich die sogenannten besonderen Gewaltverhältnisse durch personalistische Nähe aus (188), weshalb es für Lehrer ein leichtes ist, die mit vollem Namen unterzeichnenden Schüler beim Erteilen der Zensuren härter anzufassen (189). Die Herstellung von Schülerzeitungen würde durch eine Verpflichtung zu namentlicher Kennzeichnung unverhältnismässig erschwert, indem nur notenmässig gute Schüler sich als Verfasser ex-

187) Strafrechtlich sind minderjährige Schüler ohne weiteres deliktsfähig, und zivilrechtlich dürfte fast immer stillschweigende Zustimmung der Inhaber der elterlichen Gewalt durch Kenntnisnahme von der publizistischen Tätigkeit vorliegen. Vgl. REHBINDER, Presserecht, S. 48, der kritisch anmerkt, dass Nichtvolljährige als verantwortliche Redaktoren aufzutreten vermögen.

188) Vgl. § 5 II.

189) Vgl. zur Problematik der Bewertung von Schüler durch Lehrer: PLOTKE, Diss., S. 131 ff.

ponieren würden. Die Abwägung ergibt also, dass die Interessen der Schüler auf vorurteilsfreie Benotung höherwertig sind als die allfällige Wirkung anonymer Beiträge in der Schülerzeitung (190), umsomehr als Belangbarkeit durch Impressumswang gesichert ist (191). - Gelegentlich wird überdies die Bedingung aufgestellt, dass bei Behauptungen in Schülerzeitungen, die geeignet sein könnten, jemanden in seinen Persönlichkeitsrechten zu beeinträchtigen, der Abdruck einer Gegendarstellung zu erfolgen habe. Zweifelsfrei unzulässig ist die Vorschrift, dass Angegriffenen in derselben (sic!) Ausgabe das Recht auf Erwiderung einzuräumen sei (192). Das käme einer schulischen Vorzensur gleich. Ein verbesserter Persönlichkeitsschutz, insbesondere bei Verletzung durch Medien mittels des Rechts auf Gegendarstellung, ist seit längerer Zeit Gegenstand des gesetzgeberischen Verfahrens; es wird noch eine Weile dauern bis zur Inkraftsetzung eines revidierten Art. 28 ZGB (193). Bis dahin wird der Gegendarstellungsanspruch, der vorläufig auf den kantonalen Zivilprozessordnungen und den dort vor-

-
- 190) Vgl. S. LANG S. 138. A.A. KUHN S. 193 (ohne nähere Begründung und unter fälschlicher Berufung auf Cramer S. 51 f.).
- 191) Der Zwang zur namentlichen Kennzeichnung der Artikel am sogenannten schwarzen (Anschlags-) Brett bzw. von sogenannten Wandzeitungen ist hingegen wegen Fehlens einer strafrechtlichen Impressumspflicht zulässig.
- 192) Vgl. Richtlinien der Kantonsschule Schaffhausen für die Herausgabe von Schülerzeitungen, a.a.O., Art. 2: "Angegriffenen ist Gelegenheit zu bieten, in der gleichen Nummer eine Erwiderung zu veröffentlichen."
- 193) Vgl. Schlussbericht der Expertenkommission für die Ueberprüfung des zivilrechtlichen Schutzes der Persönlichkeit, Dezember 1977, und das Ergebnis der Vernehmlassung, April 1978; ferner: KASPAR WESPI, Gegendarstellung: Zankapfel von Medien und Justiz, Tages-Anzeiger Nr. 114 vom 20.5.1978; KOPP S. 303; REHBINDER, Presserecht, S. 95 ff.; FISCHER S. 50 N 225; Urteil des Zürcher Obergerichts SJZ 74 (1978) S. 374 ff.

gesehenen vorsorglichen Massnahmen basiert, umstritten bleiben. So ist ein Lehrer, der sich durch Behauptungen in der Schülerzeitung in seiner Persönlichkeit beeinträchtigt fühlt, auf diesen ordentlichen privatrechtlichen Weg verwiesen; über die Publizierung einer Entgegnung entscheidet eine zivilrechtliche Behörde (194). Immerhin wäre es denkbar, dass die Schule zum Schutz von Erziehung und Unterrichtung bei Mitschülern die anstaltsdisziplinarische Befugnis besässe, im Sinne eines rein formalen, nicht auf den Wahrheitsgehalt bezogenen Rechts direkt die Publizierung ihrer Auffassung in der folgenden Schülerzeitung durchzusetzen. Diesem besonderen Gegendarstellungsanspruch in Schülerzeitungen wäre Verhältnismässigkeit nicht abzuspochen, da die Anstalt damit nicht auf den Inhalt Einfluss nähme und nur repressiv eingriffe. Die Anstaltsordnung müsste aber die näheren Voraussetzungen regeln, an die dieses schulisch-eigenständige Entgegnungsrecht geknüpft wäre.

c) Vertrieb

Schülerzeitungen bedingen ein rasch ohne Behinderungen funktionierendes Vertriebssystem. Andernfalls geben sich die Schüler mit dem Exemplar ihrer Kollegen als Zweit- und Drittleser zufrieden, und dies um so eher, als Schülerzeitungen nicht rasch veralten (195). An der mit Art. 55 BV gewährleisteten Verbreitungsfreiheit haben alle Arten von Presseerzeugnissen teil. Wieweit dürfen Schulen das freie Zugänglichmachen der Schülerpresse aus anstaltsdisziplinarischen Gründen einschränken oder gar verbieten (196, 197)?

194) Vgl. zur Gegendarstellungspflicht der Schülerzeitungen in der BRD: RUPPRECHT S. 181 f.; DAU/BREMER S. 31 ff.; BRENNER S. 55.

195) Vgl. RUPPRECHT S. 200 ff.

196) Vgl. zum Vertrieb anstaltsfremder Presseerzeugnisse durch Schüler in der Schule: § 8 VII.

197) Vgl. zu Vertriebsbeschränkungen aus anstaltshausrechtlichen Gründen: § 8 V C 2 d; ferner § 2 V B.

In materieller Hinsicht muss eine Störung der Erziehung oder des Unterrichts vorliegen. Sodann sind Vertriebsbeschränkungen weitgehend eine Frage der Verhältnismässigkeit. Durch den repressiven Charakter von Vertriebseingriffen ist bereits grundsätzlich ein angemessenes Verhältnis zwischen Mittel und Zweck sichergestellt. Denn die Schule erhält vom erziehungs- und unterrichtsgefährdenden Inhalt gleichzeitig mit den Schülern Kenntnis. Sie ist erst mit Beginn der allgemeinen Zugänglichkeit in der Lage, in den Vertrieb einzugreifen. Die Schüler verfügen so über umfassende (Presse-) Freiheit, während die Schule das Risiko einer nicht lückenlosen Erfüllung ihrer Ziele trägt (198). Im einzelnen sind Vertriebsbeschränkungen in zeitlicher und bzw. oder räumlicher Hinsicht denkbar, je nach Gefährdung des Unterrichts und der Erziehung durch die Schülerzeitung. Ein Aufsatz kann für nahezu mündige Absolventen der obersten Schulklassen tragbar erscheinen, nicht aber für Schüler der Unterstufe. Dann wäre ein örtliches Verkaufsverbot im Schulhaustrakt der Jüngeren denkbar, wobei sich natürlich die Frage der Wirksamkeit stellt. Vorstellbar erscheint auch ein zeitlich befristetes Verbot, etwa während der ausschliesslich einem Thema gewidmeten sogenannten Konzentrationswoche. Selbstverständlich ist das Verteilen während der Unterrichtsstunden unzulässig. Schärfste Sanktion ist ein generelles Vertriebsverbot einer bestimmten Ausgabe der Schülerzeitung (199). Ausser Betracht fällt ein Verbot für zukünftige Schülerzeitungen, denn dieses wäre

198) Vgl. auch § 8 VIII.

199) Vgl. PERSCHEL S. 67,71; FRANKE S. 51; HECKEL S. 112; HECKEL/SEIPP S. 403 f.; DAU/BREMER S. 80; KUHN S. 201; S. LANG S. 136; ECKSTEIN S. 38 ff.; RUPPRECHT S. 174, 201; BRENNER S. 46. Diese Autoren unterscheiden aber nicht oder nur undeutlich hausrechtliche von anstaltsdisziplinarischen Vertriebseingriffe. Siehe ferner: LUDWIG S. 117; REHBINDER, Presserecht, S. 31. Das Vertreiben politischer Flugblätter ist nicht an sich unzulässig, sondern nur soweit der Schulzweck schwer gefährdet ist.

selbst bei aussergewöhnlichen Umständen bar jeder Verhältnismässigkeit. Vertriebsbeschränkungen haben immer strikt das Proportionalitätsprinzip zu wahren; nur dann arten sie nicht zum "Freibrief zur Unterdrückung unbequemer Meinungsäusserungen" (200) aus.

Die Schulen sind, wie dargelegt, nicht imstande, ausserhalb ihres Grundstücks bezüglich des Vertriebes Anordnungen gegen Schülerzeitungen durchzusetzen (201). Auch die umfassendste Vertriebsbeschränkung kann kaum verhindern, dass angefochtene Presseäusserungen unter Schülern bekannt werden (202). Unter Umständen sind Schulanstalten also infolge beschränkter Wirkung der Anstaltsdisziplin weder rechtlich noch angesichts der Schulwirklichkeit faktisch in der Lage, auf die Schülerzeitung Einfluss zu nehmen. Das wird oft übersehen. Immerhin besitzen sie dann die indirekte Möglichkeit, die sich weisungswidrig verhaltenden Schüler wegen Verletzung der Verhaltenspflichten gemäss Schulvertrag zu sanktionieren (203). Die Wirkung dieser Massnahme dürfte mehr langfristig-präventiv im Hinblick auf zukünftige Presseerzeugnisse sein.

d) Hausrecht

Schulen stützen sich bei Beschränkung und Verbot des Vertriebs von Schülerzeitungen meist auf Anstaltshausrecht (204) und nicht auf Anstaltsdisziplin. Offenbar erscheint diese Rechtsgrundlage gesicherter. Zu welchen Anordnungen berechtigt das Hausrecht gegenüber Schülerzeitungen?

Oeffentlich-rechtliches Hausrecht kann allein gewährleisten,

200) REHBINDER, Presserecht, S. 31. Vgl. PLOTKE, Schulrecht, S. 301 f.

201) Vgl. § 2 V A; ferner: HECKEL S. 107; ECKSTEIN S. 18.

202) Vgl. LEUSCHNER S. 101, der daraus die Zulässigkeit einer Vorzensur von Schülerzeitungen ableiten möchte.

203) Vgl. HECKEL S. 105 ff., 112; ferner: BE-MSG Art. 13, 41 ff.

204) Vgl. § 2 V B.

dass "eine öffentliche Sache für die Realisierung ihres Widmungszwecks uneingeschränkt zur Verfügung steht" (205). Das mit der Widmung von Räumen für die Schule entstehende Recht will nicht Erziehung zu geistiger Mündigkeit verwirklichen helfen. Die meist als Hausordnungen im Flur wie im Klassenraum angeschlagenen Bestimmungen bezwecken allein die Aufrechterhaltung der Ordnung auf dem Schulgelände, und zwar im Sinne einer "technischen Reglementierung des Schulbetriebs" (206). Sie wenden sich an jeden innerhalb des Schulhauses. Aufgrund des öffentlichen Hausrechts sind deshalb inhaltlich motivierte Eingriffe in die Pressefreiheit der Schüler ausgeschlossen. Hingegen sind Vertriebsbeschränkungen zulässig, die bloss die zur Erreichung des Schulzwecks erforderliche Ordnung sichern und der Ermöglichung von Unterricht und Erziehung dienen (207). Beispielsweise ist die örtliche Beschränkung des Verkaufs von Schülerzeitungen auf Schulzimmer, Gang, Eingangshalle oder Vorplatz und zeitliche auf die Hauptpausen oder auf den täglichen Unterrichtsschluss zur Wahrung des Schulablaufs hausrechtlich legitimiert (208). Diese Eingriffe dürfen im Gegensatz zum privatrechtlichen Hausrecht aber niemals willkürlich erfolgen, müssen immer verhältnismässig und zur Aufrechterhaltung des äusserlichen Schulbetriebs unumgänglich notwendig sein (209). Nicht mit öffentlichem Hausrecht begründbar wäre ein generelles Vertriebsverbot der Schülerpresse (210). Es ist unvorstellbar, wie bloss räumliche Störungsabwehr bzw. Ordnungsbewahrung ein totales Verbreitungs-

205) SCHMITT S. 88.

206) HECKEL S. 82.

207) Deshalb brauchen laut BE-MSG Art. 85 die Hausordnungen nicht der Genehmigung durch den Regierungsrat. Es sind darin eher formale Fragen des Schulalltags geregelt.

208) Vgl. PERSCHEL S. 56 f., 66, 68; HECKEL/SEIPP S. 375; ferner: DAU/BREMER S. 80; VON MUENCH S. 61; SCHMITT S. 89.

209) Vgl. SCHMITT S. 75 ff.; KELLER S. 109; FLEINER-GERSTER S. 345.

210) A.A. BRENNER S. 46 (ohne Begründung).

verbot erfordern sollte. Eine so weitgehende Massnahme könnte nur anstaltsdisziplinarisch durchgesetzt werden, weil darin bereits Zweckverwirklichung impliziert ist.

Im Zusammenhang mit den hausrechtlichen Befugnissen der Schule stellt sich ausserdem die Frage, ob diese verpflichtet ist, ihre technischen Einrichtungen wie Schreibmaschinen oder Reprographiemaschinen den Schülern zur Herstellung von Schülerzeitungen zur Verfügung zu stellen. Pressefreiheit verleiht auch gegenüber der Schule keinen Anspruch auf Benützung des Schulmobiliars. Ebenso wird sich kaum je aus dem Schulvertrag ein solches Recht ergeben. Immerhin ist die Herausgabe einer Schülerzeitung durch die Schule zu fördern (211). Grundsätzlich kann also der Gebrauch schulischer Einrichtungen, gestützt auf anstaltliches Hausrecht, verweigert werden. Aber eine solche Anordnung kann allein im Rahmen von Art. 4 BV erfolgen, weshalb nicht Schülern, die eine kritische Schülerzeitung verfassen, vorhandenes technisches Material vorenthalten werden darf, während konkurrierende Schüler von der genehmeren Presse dieselben Apparate verwenden (212).

3. Bedeutung des Verhältnismässigkeitsprinzips

Wie jede Verwaltungstätigkeit unterliegt die Gestaltung der Beziehung zwischen Schule und Schülern dem Verhältnismässigkeitsprinzip (213). Bei der Bestimmung der zulässigen Einschränkungen von Art. 55 BV kommt diesem Grundsatz entscheidende Bedeutung zu. Angesichts der Struktur des Schulverhältnisses lässt sich letztlich nur vom Proportionalitätsprinzip her entscheiden, welche Eingriffe bei Gefährdung von Unter-

211) Vgl. § 2 I; § 8 V A 3.

212) Vgl. FRANKE S. 51; PERSCHEL S. 56 f.

213) Vgl. § 6 III; ferner: HOTZ, a.a.O., S. 4; ECKSTEIN S. 34, 45.

richt und Erziehung der Mitschüler konkret gerechtfertigt sind (214). Verhältnismässigkeit bedeutet, dass die Pressefreiheit der Schüler nicht stärker reduziert werden darf, als es die Erfüllung des Schulzweckes zwingend gebietet. Anstaltshoheitliche Massnahmen sind auf den geringsten erforderlichen Umfang zur blossen Aufrechterhaltung der Schulziele zu beschränken, wobei ein "strenger Massstab anzulegen" (215) ist. Pädagogen werden aus ihrer beschränkten fachlichen Sicht geneigt sein, die schulischen Erfordernisse den verfassungsrechtlichen Gewährleistungen voranzustellen, und alles, was den Schulzweck irgendwie fördert, als gerechtfertigt betrachten. Angesichts des überragenden Stellenwertes der Meinungsfreiheit darf aber die Schule Massnahmen nur in Betracht ziehen, wenn die Ausübung der Pressefreiheit durch die Schüler in einem offensichtlich groben Missverhältnis zu dem der Anstalt drohenden Schaden steht, wenn feststeht, dass die vorangehende leichtere Möglichkeit sich gegenüber den Schülern als unwirksam erweisen würde, und wenn eine reale und unmittelbare Bedrohung der Schulzwecke besteht (216). Ein Verstoss gegen die schulischen Ziele durch Schülerzeitungen sagt noch nichts über die Zulässigkeit von Pressebeschränkungen. Wegen des hohen Wertes der Pressefreiheit entscheidet erst der Grad der Verletzung. Das Schulverhältnis vermag zwar Art. 55 BV zu relativieren, doch dessen

214) Vgl. ULRICH ZIMMERLI, a.a.O., S. 75 ff., der aber zugleich warnt, dieses Prinzip zum absoluten Mass zu machen. "Der Verhältnismässigkeitsgrundsatz setzt geradezu eine vorgängige Konkretisierung jener Interessen voraus, die Gegenstand der Güterabwägung bilden sollen; er kann seine Schutzwirkung mit anderen Worten nur dann entfalten, wenn der zu prüfende Sachverhalt vorab überzeugend jenem Grundrecht zugeordnet wird, das den wesentlichen Gehalt der fraglichen Tätigkeit und Verhaltensweise zu schützen bestimmt ist."

215) CRAMER S. 28.

216) Vgl. CRAMER S. 28; LEUSCHNER S. 98; PLOTKE, Schulrecht, S. 74, 302, 308; LOEFFLER, NJW 1964, S. 1103; A. MUELLER S. 201; ferner: BRENNER S. 42, 44 f.; RUPPRECHT S. 173; DAU/BREMER S. 78. Zu weit geht die Auffassung HUGS S. 57, wonach "alles, was die Schule bei der Erfüllung ihrer Aufgabe hindert, den Schülern verboten werden kann."

beschränkende Wirkung ist wiederum im Lichte des Gehalts der Pressefreiheit zu ermitteln; beide sind wechselseitig in einem einheitlichen Bezug zu erfassen (217).

VI. Mitarbeit von Schülern bei der allgemeinen Presse

Schüler betätigen sich zuweilen nicht bloss bei Schülerzeitungen journalistisch, sondern treten als Verfasser von Leserbriefen oder Artikeln in der allgemeinen Presse auf (218). Diese Tätigkeit ist grundsätzlich Privatangelegenheit der Anstaltsbenützer, weil die Beiträge ausserhalb der Schulzeit abgefasst werden (das Schreiben von Artikeln im Unterricht kann aus anstaltsdisziplinarischen Gründen und jenes auf dem Schulareal nach Unterrichtsschluss aus hausrechtlichen Gründen verboten werden) (219). Die Sachlage stellt sich nicht anders, als wenn die Schüler Veranstaltungen ausserhalb der Schule wie Tanz-, Vereins- und politische Anlässe, Kino oder Theater besuchen. Die Anstalten besitzen im ausserschulischen Bereich entgegen den in unzähligen kantonalen und kommunalen Schulordnungen niedergelegten, extensiven Bestimmungen keine anstaltsdisziplinarische Eingriffsmöglichkeit (allenfalls ist dieses Verhalten in der Schule pädagogisch zu berücksichtigen). Denn die Verantwortung dafür liegt bei den Eltern und beim Schüler entsprechend seinem Reifegrad (220). Sofern Schüler in der

217) Vgl. LEUSCHNER S. 98; LOEFFLER Bd. 1 S. 105; KAESTNER, Anmerkungen zum Beschluss des Bad.-Württ. VGH vom 10.5. 1976, JZ 31 (1976) S. 714. Siehe ferner: § 6 III.

218) Die Ausführungen gelten ebenso für das seltene Mitwirken von Schülern bei den Medien Radio und TV.

219) Vgl. PERSCHEL S. 75; HECKEL/SEIPP S. 400; BRENNER S. 26.

220) Vgl. HECKEL S. 107; HECKEL/SEIPP S. 396 ff.; FRANKE S. 58; A. MUELLER S. 208, 229 f. Siehe § 8 II; § 8 IV B 2 b; ferner für die wenig grundrechtsfreundliche Haltung der Schule gegenüber ihren Benützern: BE-MSR § 37; BE-Verordnung vom 5.12.1952 über die Beteiligung von Schülern bei Anlässen; HUG S. 57 f.; KLEINERT S. 121 ff.; ECKSTEIN S. 9, 32.

allgemeinen Presse irgendwelche Themen abhandeln, die keinen Bezug zur Bildungsstätte aufweisen, kann also die Schule niemals ihre Benützer anstaltsheftlich beschränken. Beispielsweise mag der Deutschlehrer den Schüler für Bücherrezensionen noch so ungeeignet und dessen Ausführungen stilistisch noch so mangelhaft halten, aber er hat keine Möglichkeit zu anstaltsdisziplinarischen Eingriffen. - Umstritten ist die Mitarbeit des Schülers in der sogenannten grossen Presse bei Beiträgen zu Schulfragen, seien diese mehr allgemein zur Bildungspolitik oder konkret zu Vorfällen an der Schule. Ist dem Schüler durch das Schulverhältnis ein bestimmtes Verhalten auferlegt, wonach er "seine" Anstalt nicht in der Öffentlichkeit kritisieren darf? Von einer Treuepflicht kann beim Benützer, wie sie beamtenrechtlich der Lehrer hat, keine Rede sein. Verpflichteter Schuldner der Leistung ist die Schulanstalt, der es als fremdnütziger Institution obliegt, die Interessen ihrer Schüler zu wahren, nicht etwa umgekehrt (221). Oder weist das Schulverhältnis eine Analogie zum Elternrecht auf, indem untersagt werden darf, in der Allgemeinheit aus dem "intimen Schulleben" zu berichten? Der Vergleich hinkt. Die Position der Eltern ist grundverschieden, weil sie durch ein Meinungsäusserungsverbot ihre Persönlichkeitsrechte wahren können (wie überhaupt ihre Erziehungsrechte viel umfassender sind als jene der Schule). Dennoch ist es nicht ausgeschlossen, dass in der allgemeinen Presse ausgesprochene Kritik die schulische Funktion vereitelt - zumindest theoretisch; praktisch ist dieser Fall gar nicht denkbar. Wenn Unterricht und Erziehung der Mitschüler als direkte Folge davon geradezu verunmöglicht würden, dann wäre eine disziplinarische Beschränkung der

221) Vgl. FRANKE S. 90 N 69; ferner: SCHAFFITZ S. 25 ff.; HECKEL/SEIPP S. 220; MANFRED REHBINDER, Schweizerisches Arbeitsrecht, 5. Auflage Bern 1979, S. 46 f.

Pressefreiheit zulässig (222). Gesamthaft ist bei Kritik durch Schüler in der allgemeinen Presse "die materielle Meinungsfreiheit weiter und damit die Möglichkeit zu Disziplinarmaßnahmen enger" (223). Denn die den kritischen Schülerartikel publizierende Presse trägt an der Verantwortung mit und lässt entsprechend Vorsicht walten. Unter diesen Umständen steht es ausser Frage, dass die Schule den Abdruck von Schülermeinungen in der allgemeinen Presse niemals von ihrer Zustimmung abhängig machen darf (224).

VII. Vertrieb von anstaltsfremden Presseerzeugnissen in der Schule

Soweit Dritte, die nicht im Schulverhältnis stehen, auf dem Schulareal Presseerzeugnisse vertreiben, darf die Anstalt hausrechtlich einschreiten. Die Schule ist berechtigt, zur Ermöglichung des Betriebs anstaltsfremden Personen die Verbreitung jeglicher Presse, und zwar unabhängig vom Inhalt, wenn auch nicht willkürlich, zu untersagen (225). Verfassungsmässige Rechte gelten auch in der Schule vollumfänglich, soweit nicht die Schulfunktion Einschränkungen zwingend notwendig macht. Entgegen der früher zum sogenannten besonderen Gewaltverhältnis vertretenen Ansicht und der noch immer darauf basierenden Argumentationsweise des Bundesgerichts geht es nicht länger an zu erklären, dass Schüler Areal und Räume

222) Vgl. PERSCHEL S. 76 f.; HECKEL/SEIPP S. 400 f.; BRENNER S. 26. Siehe: S. LANG S. 129, der "unter keinem Gesichtspunkt" ein schulisches Eingreifen für gerechtfertigt hält.

223) KUHN S. 216.

224) Vgl. A. MUELLER S. 208.

225) Vgl. § 8 V C 2 d; § 2 V B.

der Schule nur so benützen dürfen, wie es der Anstaltszweck vorsieht. Vielmehr können umgekehrt Schüler Haus und Gelände der Schule ungehindert benützen, soweit nicht der Anstaltszweck Beschränkungen erfordert. Diese unterschiedliche Formulierung bedeutet einen qualitativ fundamentalen, konsequenzenreichen Unterschied. Es geht um die verfassungsrechtliche Durchdringung des Schulverhältnisses mit Freiheitsvermutung zugunsten der Schüler. Das Bundesgericht betont einseitig die verwaltungsrechtliche Sicht zulasten einer grundrechtlichen und statuiert für Benützer von Anstalten gleichsam ein prinzipielles Verbot verfassungsmässiger Freiheitsrechte mit Erlaubnisvorbehalt (226). Dennoch muss das pragmatisch-praktische Resultat der höchsten Richter oftmals als richtig anerkannt werden. Inwieweit der durch Art. 55 BV geschützte Vertrieb anstaltsfremder Presseerzeugnisse in Schulen beschränkt werden kann, bemisst sich nach der gesetzlich umschriebenen Aufgabe "Erziehung und Unterricht". Die Erfüllung wird durch Anstaltsdisziplin und Anstaltshausrecht gewährleistet. Die rechtliche Lage stellt sich also nicht anders als bei der Presse, die Schüler für ihre Anstalt herstellen und dort vertreiben. Zunächst ist materiell zu prüfen, ob die Unterrichtung und das Ziel geistiger Mündigkeit durch die anstaltsfremde Presse vereitelt werden. Darauf ist unter Beiziehung des Proportionalitätsprinzips formell der Umfang der Vertriebsbeschränkungen festzustellen. - Selbst wenn anstaltsfremde Presseerzeugnisse eine ausschliesslich kommerzielle Bestimmung aufweisen (eine kostenlose Abgabe ist damit nicht ausgeschlossen) und keinen inhaltlichen Bezug zur Schule besitzen, so darf deren Verbreitung in der Anstalt nicht unterbunden werden; unerheblich bleibt dabei, ob die verteilenden Schüler im Auftrage Erwachsener handeln (227). Es darf nicht allein der ideellen Presse

226) Vgl. z.B. BGE 98 Ia 366 f., 369 f.

227) A.A. PERSCHEL S. 66.

der Schutz von Art. 55 BV zugebilligt werden (228). Oftmals sind die anstaltsfremden Presseerzeugnisse schulbezogen, aber weisen zugleich eine wirtschaftliche Natur auf, beispielsweise die sogenannten Zeitschriften für Schüler (229) oder von Benützern anderer Schulen stammende, käufliche Schülerzeitungen. Auch hier steht die Förderung von geistiger Mündigkeit im Vordergrund, und auch hier will der Schüler bestimmte Ideen weitervermitteln; Vertriebseingriffe bestimmen sich nicht anders als bei gewöhnlichen Schülerzeitungen nach der Gefährdung von Unterricht und Erziehung der Mitschüler (230). Deshalb darf der Verkauf von anstaltsfremden Zeitungen nicht wegen der Tatsache der nichtkostenlosen Abgabe untersagt werden, was überdies pädagogisch verfehlt wäre (231). Die Verbreitung anstaltsfremder, rein ideeller Presseerzeugnisse, denen finanzielle Interessen vollständig abgehen (beispielsweise Zeitschriften religiös-ethischer Zielsetzung oder Flugblätter politischen Inhalts), ist durch die Schüler solange zulässig, als die wesensgemässe Funktion der Schule nicht schwerwiegend beeinträchtigt wird (232, 233).

228) Vgl. § 2 II B.

229) Vgl. § 8 V A 1.

230) Vgl. PERSCHEL S. 67; PLOTKE, Schulrecht, S. 301 f.

231) Vgl. z.B. JACCOUD, a.a.O., S. 178; ferner: MARTIN FRUTIGER, Hausverbot für Schülerzeitungen, Einezwanziger Information für die Zürcher Jugend Nr. 17 vom 16.11.1976.

232) Die Ansicht HUGS, S. 61, wonach "schädliche und unanständige" Bücher und Periodika nicht in die Schule eingeführt werden dürfen, ist bloss insofern richtig, als diese Presseerzeugnisse Unterricht und Erziehung bei Schüler schwerwiegend gefährden.

233) Vgl. ECKSTEIN S. 38.

VIII. Rechtsschutz

A. Prozessuale Stellung des Schülers

Schüler sind bezüglich der Pressefreiheit grundrechtsmündig (234). Damit steht aber noch nicht fest, ob Minderjährige anstaltshoheitliche Massnahmen prozessual selbständig, allenfalls unter Zustimmung der Inhaber der elterlichen Gewalt, anfechten können. Unzweifelhaft sind die Eltern bis zur Mündigkeit ihrer Kinder zur Einreichung von Rechtsmitteln legitimiert; nur so können sie ihre (fremdnützige) Pflicht zum Wohl des Kindes gemäss Art. 301 ff. ZGB wahren (235). Sind auch die jugendlichen Hersteller von Presseerzeugnissen prozessfähig, oder handelt es sich bei der Pressefreiheit der Schüler um ein schlummerndes Grundrecht, das diese praktisch gar nicht durchsetzen können?

Die verwaltungsprozessuale Handlungsfähigkeit als eine der formellen Voraussetzungen (236) für die Zulassung verwaltungsrechtlicher Beschwerden bestimmt sich meist analog der zivilrechtlichen Regeln (237). Die Verwaltungsgesetzgebung kann aber Anpassungen an besondere administrativ-

234) Vgl. § 8 III B.

235) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 277; ders., Schulrecht, S. 482; A. MUELLER S. 215.

236) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 269 ff.; A. MUELLER S. 214 f.; GYGI, Verwaltungsrechtspflege, S. 104 f.; ferner: MAX KUMMER, Grundriss des Zivilprozessrechts des Kantons Bern und des Bundes, 3. Auflage Bern 1978, S. 165 f.

237) IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 177; BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 6, 22. Beispielsweise verweist BE-VRPG Art. 27 betreffend Fähigkeit, eigene Rechte vor den Verwaltungsjustizbehörden geltend zu machen, auf BE-ZPO vom 7.7.1918, die ihrerseits in Art. 35 II die urteilsfähigen Unmündigen gemäss Art. 19 I ZGB als prozessfähig taxiert. Vgl. MARC SAND, Partei- und Prozessfähigkeit im bernischen Verwaltungs- und Verwaltungsverfahren, Bern 1966; KUMMER, a.a.O., S. 55 f.; ferner: PLOTKE, Schulrecht, S. 67 ff., 475 ff.

rechtliche Erfordernisse vornehmen. In derartigen prozessrechtlichen Abweichungen sind aber die Kantone nicht frei, sondern an Bundesrecht gebunden. Die Handlungsfähigkeitsregelung in Art. 19 II ZGB ist eine über den Bereich des Privatrechts hinausgehende Bestimmung der Prozessfähigkeit urteilsfähiger Unmündiger in Zivil-, Straf- und auch Verwaltungsverfahren (238). Deshalb sind urteilsfähige Schüler im Streit um den höchstpersönlichen Anspruch der Meinungsäusserungsfreiheit durch die Presse (239) vollumfänglich aktiv und passiv prozessfähig. Jede andere Auffassung wäre bundesrechtswidrig.

Oft wird das prozessuale Kostenrisiko vorgebracht, weil eine Haftung der Eltern gemäss Art. 276 ZGB ausgeschlossen ist (240). Wenn aber der Gesetzgeber in Art. 19 II ZGB dem Unmündigen die selbständige Ausübung höchstpersönlicher Rechte erlaubt, so ist in "Rechte ausüben" die prozessuale Geltendmachung eingeschlossen; im Gegensatz dazu steht der erste Halbsatz, der nur die "Erlangung unentgeltlicher Vorteile", nicht aber Prozessführung umfasst (241). Der minderjährige, in seiner Pressefreiheit verletzte Schüler vermag sogar einen gewillkürten Vertreter einseitig zu bevollmächtigen und mit der Wahrung seiner Interessen zu beauftragen. "Eine Verweigerung dieser Möglichkeit würde die mit ZGB 19/II angestrebte Selbständigkeit und Handlungsfreiheit des beschränkt Handlungsunfähigen illusorisch machen" (242).

238) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 22, 196; AUGUST EGGER, ZH-Komm. zu ZGB Art. 19 N 5; A. MUELLER S. 161 f. Vgl. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 279 N 78 ff.

239) Vgl. § 8 III B.

240) HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 272 N 117.

241) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 184 f. A.A. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 279 N 75 f., aber ZGB a Art. 280 N 40 f.

242) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 314, ferner: N 20, 199 f., 313, 315.

Es fragt sich, ob als Folge dieser Prozessfähigkeit die elterlichen Vertretungsbefugnisse gemäss Art. 304 ZGB aufgehoben sind. Weder der gesetzliche Wortlaut über die beschränkte Handlungsunfähigkeit noch das Familienrecht statuieren einen zwangsläufigen Ausschluss der Eltern. Deshalb dürfte die Haltung des direkt Betroffenen den Ausschlag geben. Lehnt der Unmündige gegenüber den Schulbehörden ausdrücklich eine Vertretung durch die Eltern ab, so ist deren Vertretungsmacht für den höchstpersönlichen Bereich ausgeschaltet; andernfalls sind die Eltern allein oder zusammen mit dem Kind berechtigt (243).

Der minderjährige, urteilsfähige Schüler besitzt also aufgrund der umfassenden Regelung in Art. 19 ZGB zur Wahrung der höchstpersönlichen Pressefreiheit Prozessfähigkeit. Er ist berechtigt, die ihn in Art. 55 BV beeinträchtigenden anstaltshoheitlichen Massnahmen im verwaltungsinternen wie verwaltungsexternen Verfahren anzufechten und staatsrechtliche Beschwerde (244) ans Bundesgericht zu führen. Nur so wird Grundrechtsmündigkeit nicht zu einem sinnentleerten Begriff (245).

B. Massnahmen der Schule als Verwaltungsakte und deren Anfechtung

1. Verwaltungsakte

Der Schulbetrieb hat eine Spannweite von rechtlichen kaum

-
- 243) BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 207 ff. Vgl. HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 279 N 16,56; PLOTKE, Diss., S. 280; ECKSTEIN S. 65; ferner zur Rechtslage in der BRD: PERSCHEL S. 93 f.; LEUSCHNER S. 111 f.
 - 244) Vgl. MARTI, S. 57 N 81; BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 282; A. MUELLER S. 162; HUG S. 64; ECKSTEIN S. 11,65; PLOTKE, Schulrecht, S. 484; ferner: BGE 103 Ia 373.
 - 245) Vgl. die zur Prozessfähigkeit minderjähriger Schüler nicht einheitliche Lehre der BRD: LEUSCHNER S. 110 ff.; FRANKE, S. 18,21; KUHN S. 207; PERSCHEL S. 93; LOEFFLER, NJW 1964 S. 1105 f.; KAESTNER S. 504 f.

erfassbaren, geringfügigen Handlungen bis zu formellen, schwerwiegenden Sanktionen. Sind die im Zusammenhang mit Presseerzeugnissen der Schüler ausgesprochenen anstaltshoheitlichen Anordnungen überhaupt anfechtbare Verfügungen im Sinne der Verwaltungsrechtspflegegesetze und des Organisationsgesetzes? Es erscheint naheliegend, die Gliederung in Massnahmen des Grundverhältnisses und solche des nicht-justiziablen Betriebsverhältnisses aufzugreifen (246). Für vorliegende Untersuchung ist diese Zweiteilung aber unergiebig, wenn ihr auch bei der schulnotenmässigen Bewertung eine gewisse Bedeutung zukommen mag (247). Denn die Rechts-sphäre eines Schülers ist selbst durch Massnahmen im Betriebsverhältnis angetastet, wenn es um die Verletzung verfassungsmässiger Freiheitsrechte geht. Es liegen so nicht bloss innerschulische, unbedeutende Weisungen vor, sondern anfechtbare Verfügungen (248). Jede Anordnung, die zulasten der Pressefreiheit der Schüler gehen könnte, muss gemäss Legalitätsprinzip im Hinblick auf den Schulzweck der Erziehung und Unterrichtung überprüfbar sein.

2. Rechtsmittelinstanzen

Die Behörden, die gestützt auf anstaltshoheitliche Kompetenzen in Art. 55 BV eingreifen, sind nicht immer die mit der Unterrichtung beauftragten Schulorgane. Bei schweren Vorkommnissen obliegen förmliche Anordnungen zur Entlastung der Lehrer und Rektoren vielfach Drittpersonen. Vorsteher und Mitarbeiter der Erziehungsdepartemente sowie haupt- und nebenamtliche, kommunale und kantonale Aufsichtsbehörden

246) Vgl. § 7 II A.

247) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 61, 64; A. MUELLER S. 212 f.

248) LEUSCHNER S. 109 f. N 143; KUHN S. 16; PERSCHEL S. 92; ECKSTEIN S. 53 ff.; S. LANG S. 126; BGE Zbl 79 (1978) S. 509 f.

(Inspektoren) werden damit betraut (249). Hingegen erlassen Beschwerden aus Anstaltshausrecht regelmässig die Schulvorsteher, zu deren Aufgabenbereich die Wahrung der Hausordnung zählt. Als Rekursbehörden der Sekundarstufen wirken für Ober- und Sekundar- resp. Realschule mehrstufig (250) kommunale (251) und kantonale Verwaltungen sowie für Gymnasien regelmässig Organe der eigentlichen Schulverwaltung, vor allem die Erziehungsdirektoren (252). Die Entscheide dieser Behörden können an die nächsthöhere(-n) Instanz(-en) bis zur Verwaltungsspitze weitergezogen werden, in aller Regel bis zum Regierungsrat (253). Verwaltungsgerichte gelangen nur selten zum Zuge. Die Verwaltungsrechtspflegesetze zählen Schulfragen bei Kompetenzenenumeration gar nicht oder nur in stark begrenztem Umfang (Fähigkeitsausweis und Zulassung zur Prüfung) auf (254). Der Verwaltungsschutz erfolgt im Gegensatz zur BRD (255) vor allem verwaltungsintern. Nach Erschöpfung des kantonalen Instanzenzugs bleibt immer die absolut subsidiäre Verfassungsbeschwerde ans Bundesgericht. Freiheitsbeschränkungen aufgrund des besonderen Verhältnisses zwischen den staatlichen Schulan-

-
- 249) PLOTKE, Diss., S. 65; ECKSTEIN S. 56 ff. Vgl. BE-MSG Art. 42 f., 66, 77 in Verbindung mit BE-MSR § 3 lit.a, § 15 lit.e, wo für sogenannte schwere Disziplinarverstösse die Zuständigkeit der Schulkommission mit Weisungsmöglichkeit an den Regierungsrat begründet wird.
- 250) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 65 f., 72 ff.; A. MUELLER S. 214.
- 251) Vgl. BE-MSG Art. 65, wo die Zuständigkeit der Schulkommission mit Weiterzugsmöglichkeit an den Schulinspektor begründet wird, soweit es nicht um Disziplinierung von Schülerverhalten geht.
- 252) Vgl. BE-MSG Art. 67, wo die Zuständigkeit der Erziehungsdirektion begründet wird, soweit es jedoch um Disziplinierung von Schülerverhalten geht, direkt jene des Regierungsrats.
- 253) Vgl. BE-MSG Art. 66.
- 254) Vgl. BE-VRPG Art. 15 Ziff. 2 lit.f; ferner: PLOTKE, Diss. S. 76 f.
- 255) Vgl. HECKEL S. 121.

stalten und ihren Schülern unterliegen der staatsrechtlichen Beschwerde (256).

Die unter Umständen langen Rekurswege bedeuten für die Schüler angesichts der während des Verfahrens andauernden Schulabhängigkeit eine starke Belastung. Zum Schutz der jugendlichen Anstaltsbenützer ist eine rasche Ueberprüfung der anstaltshoheitlichen Massnahmen wünschenswert. Gewisse Gesetze sehen deshalb verkürzte Fristen vor; soweit keine Sonderregelungen bestehen, gelten aber die allgemeinen gemäss Verwaltungsrechtspflegegesetzen (257). Auch die Reduzierung des Instanzenzugs auf wenige Behördenstufen kann zu einer speditiveren Klärung der Rechtslage beitragen (258). Der nicht unproblematische Aspekt dieser Verkürzung wird dadurch aufgewogen, dass bei Verletzung von Art. 55 BV dem Schüler dank der staatsrechtlichen Beschwerde immer eine verwaltungsunabhängige Ueberprüfung offensteht.

C. Umfang und Grenzen der Nachprüfung anstaltshoheitlicher Verfügung

Die Besonderheit des Schulverhältnisses liegt darin, dass die Anstaltsorgane zur Wahrung ihrer erzieherischen Autonomie einen Entscheidungsspielraum (259) beanspruchen. Pädä-

-
- 256) Benützer eidgenössischer Schulanstalten sind letztinstanzlich auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde (OG Art. 97 ff.) verwiesen, in deren Rahmen auch die Beschränkung verfassungsmässiger Rechte geprüft wird. Vgl. MARTI S. 116; GYGI, Verwaltungsrechtspflege, S. 129, 153; BGE 98 Ib 304 f.; ferner § 9 VII C b.
 - 257) Weder das BE-MSG, das BE-PSG noch die gestützt darauf ergangenen Verordnungen enthalten eine Fristbestimmung, so dass die allgemeinen Fristen gemäss BE-VRPG Art. 72 gelten. Vgl. PLOTKE, Diss., S. 56 N 81; A. MUELLER S. 226, 239; § 7 II B.
 - 258) Für bernische Schulen der Sekundarstufe besteht gemäss BE-MSG Art. 65 ff. in Verbindung mit OG Art. 84 ff. die Möglichkeit der vier- resp. dreimaligen Ueberprüfung einer anstaltshoheitlichen Massnahme. Vgl. PLOTKE, Diss., S. 79 f.
 - 259) Entscheidungsspielraum bildet den Oberbegriff zu Ermessen

gogen halten zuweilen ihre Tätigkeit prinzipiell für nicht-justiziabel und damit einer rechtlichen Nachkontrolle nicht unterworfen. Wieweit ist die Kognition der verwaltungs-internen und verwaltungsexternen Behörden bei anstalts-hoheitlichen Beschränkungen der Pressefreiheit eingeschränkt? Oder machen, anders ausgedrückt, schulspezifische Erfordernisse eine Beschränkung der Intensität des Rechtsschutzes notwendig?

Es ist verkehrt, die pädagogische und die rechtliche Würdigung eines Sachverhaltes zu Gegensätzen zu stilisieren. In Tat und Wahrheit handelt es sich lediglich um eine unterschiedliche Betrachtungsweise. Jede Verwaltungstätigkeit erfolgt nach den ihr eigenen fachlichen Gesichtspunkten, unterliegt aber wie jede Betätigung öffentlicher Herrschaft rechtlicher Kontrolle (260). Der Richter muss sich immer Wissen aus den verschiedensten Gebieten verschaffen, bevor er zur Beurteilung schreitet. "Die Erheblichkeit fachwissenschaftlicher Kenntnisse und Ueberlegungen befreit ihn nicht von seiner Verpflichtung zum Nachvollziehen der ihm gegebenenfalls durch einen Sachverständigen unterbreiteten fachwissenschaftlichen Ueberlegungen und kann infolgedessen eine Beschränkung des richterlichen Kontrollrechts nicht begründen" (261). Dadurch wird dem Pädagogen nicht jede eigene Sphäre gegenüber (verwaltungs-)gerichtlicher Ueberprüfung abgesprochen. Lehrer geniessen gerade auf der Sekundarstufe gymnasialer Richtung, wo Schülerzeitungen stark verbreitet sind, Unabhängigkeit bezüglich didaktischer und methodischer Anweisungen (262). (Die umfassendere pädagogische Freiheit als beamtenrechtlicher Sonder-

./.. (-sspielraum) und Beurteilungsspielraum. Vgl. SCHMIDT-SALZER S. 8 N 5.

260) LOEHNING S. 125.

261) SCHMID-SALZER S. 66 f.

262) Vgl. RECHSTEINER S. 725 ff., 735 f.; PLOTKE, Diss. S. 251. Siehe zur Rechtslage im Kanton Bern: RECHSTEINER S. 726 N 416, 421, 423.

status für Lehrer ist in der schweizerischen Lehre kaum anerkannt (263).) Rechtlich gesehen verfügen die Schulorgane über die Freiheit, ihre pädagogischen Erkenntnisse zum einen bei der Ausfüllung der sich bei unbestimmten Gesetzesbegriffen stellenden Beurteilungsspielräume und zum andern bei der Ausübung von Ermessen anzuwenden. Und gerichtliche Instanzen dürfen keine Korrektur vornehmen, soweit die Verdeutlichung des Gesetzesbegriffs vertretbar ist und das Ermessen pflichtgemäss ausgeübt wird (264).

Anstaltshoheitliche Massnahmen betreffend Schülerpresse sind also nicht ein unüberprüfbares pädagogisches Werturteil. Wenn die Schule die Pressefreiheit ihrer Benützer beschränken will, so ist die Anordnung am gesetzlich festgelegten Schulzweck messbar: Es geht nicht um eine subjektiv-persönliche Meinung des Pädagogen, sondern um eine "an allgemeinen Massstäben zu messende Feststellung" (265). Inwieweit im einzelnen methodisch-didaktische und damit grundsätzlich nicht justiziable Erwägungen schulische Presseingriffe mitprägen mögen, kann offen bleiben. Denn die Auslegung von verfassungsmässigen Normen wie Art. 55 BV wird vom Bundesgericht frei überprüft (266), ebenso bei schweren Grundrechtseingriffen, ob ein Begriff in der kantonalen Gesetzgebung eine ausreichende Grundlage findet oder sich auf zutreffende Auslegung stützt (267). Jeder Schüler besitzt also die rechtsstaatliche Garantie, dass letztinstanzlich umfassend kontrolliert wird, ob ihn schulhoheitliche

263) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 252 insbes. N 19; RECHSTEINER S. 726 N 415; ferner: HECKEL S. 72 f.; S. LANG S. 43 f.; SCHMIDT S. 247, 250 f.

264) Vgl. GYGI, Verwaltungsrechtspflege, S. 145 ff.; IMBODEN/RHINOW Bd. 1 S. 398 ff.; PLOTKE, Diss., S. 356 f.

265) LEUSCHNER S. 113.

266) MARTI S. 157, 159. Vgl. BGE Zbl 79 (1978) S. 510.

267) MARTI S. 160 N 294; Bericht der Expertenkommission zur Totalrevision der BV, Bern 1977, S. 53. Vgl. BGE 101 Ia 256.

Massnahmen unzulässig in seiner pressefreiheitlichen Grundrechtsposition beschränken. Ein anderer Aspekt ist, dass faktisch kaum je jugendliche Anstaltsbenützer ihre presserechtlichen Ansprüche durch die höchststrichterliche Instanz feststellen lassen. Offensichtlich wird eine Behinderung der Schule durch übermässige Inanspruchnahme der Gerichte befürchtet, wie die fragwürdige, restriktive Veröffentlichung der Bundesgerichtsentscheide belegt. Nur so lässt sich erklären, dass von der Aufnahme des wiederholt zitierten bedeutsamen Schülerzeitung-Urteils vom 24.5.1978 in die offizielle Sammlung abgesehen wurde, nicht aber von der Publizierung in zwei bloss einem begrenzten Fachkreis zugänglichen Zeitschriften (268). Diese wenig grundrechtsfreundliche Haltung steht in Widerspruch zu den Bemühungen um Anerkennung der Schülerstellung und der rechtlichen "Durchforstung" der Schule überhaupt.

Verwaltungsinterne Rechtspflege umfasst regelmässig die Prüfung der Zweckmässigkeit schulbehördlicher Massnahmen (269). Die den Anstaltsorganen übergeordneten Verwaltungsbehörden dürfen als meist mit pädagogischen Erkenntnissen vertraute Instanzen (270) das Ermessen überprüfen und unangemessen oder unzweckmässig erscheinende anstaltshoheitliche Anordnungen durch eigene Entscheidungen ersetzen. Das ergibt bei Eingriffen in die Pressefreiheit der Schüler zu keinem Problem Anlass. Hingegen besitzen weder das Bundesgericht noch in aller Regel die Verwaltungsgerichte eine Möglichkeit der Ueberprüfung kommunalen oder kantonalen Ermessens; sie beschränken sich auf die Kontrolle der Recht-

268) Zbl 79 (1978) S. 505 ff. und EuGRZ 5 (1978) S. 363 ff.

269) Vgl. PLOTKE, Diss., S. 324; A. MUELLER S. 217. Siehe ferner: BE-VRPG Art. 70.

270) Vgl. zum Vorwurf mangelnder Fachkenntnisse der Rekursinstanzen: PLOTKE, Diss., S. 346.

mässigkeit und können bloss unrichtige Entscheide nicht korrigieren (271). Insofern geniesst der Schüler bei anstaltshoheitlichen Verletzungen seiner Pressefreiheit keinen absoluten Rechtsschutz.

271) MARTI, S. 158; GYGI, Verwaltungsrechtspflege, S. 151.
Vgl. BE-VRPG Art. 16 II.

V I E R T E R T E I L

§ 9 P R E S S E E R Z E U G N I S S E I N D E R H O C H S C H U L E

I. Rechtsnatur des HochschulverhältnissesA. Begriff der Hochschule

Der Begriff der Hochschule ist in der kantonalen wie eidgenössischen Gesetzgebung nicht definiert. In der Literatur wird von wissenschaftlichen Bildungsinstitutionen gesprochen und darunter Einrichtungen verstanden, "deren Aufgabe die Pflege und Entwicklung der Wissenschaft durch Forschung, Lehre und Studium sowie die Vorbereitung auf solche berufliche Tätigkeiten ist, welche die Anwendung wissenschaftlicher Methoden und Erkenntnisse ... erfordern, und deren Lernende zum Studium nur berechtigt sind, wenn sie den erfolgreichen Abschluss der Schulbildung durch die Reifeprüfung (d.h. Matura) oder eine für das angestrebte Studienfach als vergleichbar (staatlich) anerkannte Qualifikation nachweisen" (1).

Der Begriff der Hochschule wird gegenüber jenem der Schulen der Tertiärstufe (2) so eingeschränkt, dass Einrichtungen ausser Betracht fallen, die eine höhere Berufsfachausbildung vermitteln. Bei Hochschulen (3) bilden Forschung und Lehre das wesensbestimmende Ziel, unabhängig ob es sich um sogenannt klassische Universitäten handelt oder um solche, die nur einen gewissen Fachbereich aus der

1) WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 291 f. Vgl. WERNER THIEME, Grundprobleme des Hochschulrechts, Darmstadt 1978, S. 13 ff.

2) Vgl. § 8 I B 3.

3) Die Begriffe "Hochschule" und "Universität" werden in dieser Arbeit synonym verwendet.

Gesamtheit der wissenschaftlichen Disziplinen pflegen, sogenannt technische und sozialwissenschaftliche Hochschulen.

Bei den hier unberücksichtigt bleibenden höheren Berufsfachschulen steht die theoretische und praktische Vorbereitung auf die berufliche Tätigkeit im Vordergrund. Selbständige wissenschaftliche Forschung tritt weitgehend bis völlig zurück. Zudem sind die Berufsbildungsschulverhältnisse gemäss dem Bundesgesetz über die Berufsbildung vom 19.4.1978 oft privatrechtlich. Die für die Hochschule zu erarbeitenden Grundsätze lassen sich aber teilweise übertragen.

Der Bereich der Hochschule, in dem der Bund gemäss Art. 27 I BV grundsätzlich bloss die Kompetenz zu finanziellen Förderungsmassnahmen besitzt, befindet sich seit längerer Zeit in einem Prozess der Wandlung (4). Es kann und soll hier nicht der Ort sein, diesen Veränderungen nachzugehen. Dennoch ist der heutige Wissenschaftsbegriff (5) als Basis jeder Tätigkeit der Hochschulen kurz zu streifen; ein Ueberblick über die verschiedenen Wissenschaftstheorien kann jedoch nicht verschafft werden. Je nach Wissenschaftsverständnis sind die Eingriffsbefugnisse der Hochschulen zur Wahrung ihrer Aufgaben verschieden und damit der Rechtsstatus des sich auf Art. 55 BV berufenden Studenten anders.

Die heutige Auffassung ist der sogenannt klassischen gegenüberzustellen, die namentlich WILHELM VON HUMBOLDT zu

-
- 4) Vgl. HAERING S. 47 ff., 62 ff.; PETER SALADIN, Die verfassungsmässigen Befugnisse und Aufträge des Bundes im Hochschulbereich, in: Mélanges Henri Zwahlen, Lausanne 1977, S. 165 ff.; LERCH S. 106 ff., 201 ff.; ROLF DEPPELER, Einige Gedanken zur Studienreform, in: Schweizer Studienführer, 4. Auflage Bern 1975, S. 20 ff.; ERNST LEISI, Das Wesen der Universität, NZZ Nr. 140 vom 20.6.1979.
- 5) Der Begriff "Wissenschaft" wird in Art. 27 sexies BV verwendet. Damit ist aber kein individueller Grundrechtsanspruch verbunden. Vgl. HAERING S. 159.

Beginn des 19. Jahrhunderts vertrat und die das schweizerische Hochschulwesen entscheidend beeinflusste (6). Wissenschaft wurde damals als Ausdruck von Humanität und idealistischer Philosophie umfassend begriffen. Es ging um die Erfassung des Seins in seiner Einheit, also um die zweckfreie, geist- und persönlichkeitsbildende Gesamtschau des Universums. Die Universität war der Ort, wo sich akademische Lehrer und Studenten als Gleichberechtigte wie Gleichverpflichtete in einem wechselseitigen Dialog auf der Suche nach der sittlichen Wahrheit fanden. Sie unterschied sich deutlich vom nach methodisch-didaktischen Grundsätzen ausgerichteten Schulunterricht als der blossen Vermittlung von Kenntnissen und Fähigkeiten. Wissenschaft war damit der Brennpunkt, in dem alles zusammenkam, was für die Kultur der Nation und für die freiheitliche Würde des Individuums geschah (7). Mit dem industriellen Zeitalter und seiner arbeitsteiligen Produktionsweise begann die Auflösung dieser idealistischen Wissenschaftskonzeption; dieser Prozess ist heute noch nicht abgeschlossen. Die allmählich deutlich in Erscheinung tretende Abhängigkeit der Hochschule von gesellschaftlichen und ökonomischen Entwicklungen sowie die Aufteilung der nun empirisch und induktiv erfolgenden Forschung in zahlreiche Einzelgebiete liessen ein neues Wissenschaftsverständnis aufkommen. Dieses ist zum einen formell, zum andern anerkennt es unumgängliche, materielle Werte: Wissenschaft als jede systematisch-methodische Weise der rationalen Erkenntnissuche unter Berücksichtigung der gesellschaftlichen Voraussetzungen und Folgen. Dagegen hat sich der idealistische Wissenschaftsbegriff, namentlich das darin eingeschlossene Ziel

6) Vgl. LERCH S. 90; RIVA S. 40, 78.

7) HANS-MICHAEL ELZER, in: Horney/Ruppert/Schultze/Scheuerl (Hrsg.), a.a.O., Bd. 1 Spalte 1277 ff.

einer sogenannten Versittlichung des akademischen Bürgers, überlebt (8). Gerade die Vermassung der modernen Hochschule zeigt, dass der Dozent angesichts der gesellschaftlichen Bedingungen seine wissenschaftliche Lehrtätigkeit weitgehend "verschulen" muss, während die Forschung losgelöst erfolgt; und der Student sieht sich angesichts der grossen Zahl von Kommilitonen stark in eine rezeptive Haltung gegenüber "fertigem" Wissen gedrängt. "Die klassische Universitätsidee, welche die geistigen und sittlichen Anlagen der Studenten durch die zweckfreie Beschäftigung mit der Wissenschaft entfalten wollte, hat somit in unserer Zeit ihre Grundlage und damit ihre Berechtigung verloren" (9).

Kennzeichen der Hochschule ist die Wissenschaftsfreiheit als Garantie für freie, eigenständige wissenschaftliche Betätigung. Dieses in der Schweiz eine lange Tradition aufweisende Prinzip der akademischen Freiheit ist weder auf eidgenössischer noch auf kantonaler Verfassungsebene, sondern bloss in den einzelnen Universitätsgesetzen ausdrücklich anerkannt; ihm wird aber in der Lehre der Rang eines ungeschriebenen Grundrechts zugewiesen (10). Die Freistellung der akademischen Lehre und der wissenschaftlichen Forschung von staatlicher Einflussnahme überschneidet sich mit der in allen Kantonen gewährleisteten Unter-

8) Vgl. zum Wandel des Wissenschaftsbegriffs: FRIES S. 15 ff.; WESTEN S. 18, 147 ff.; HAERING S. 161 ff.; PIEROTH S. 25 ff., 108 ff.; SCHOLZ S. 27 ff., 93 ff.; THIEME, a.a.O., S. 91; ferner: LERCH S. 90; KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 56; RUPP S. 122 f., 130 f.; GECK S. 157 f., 171. Siehe auch: § 9 III A, C 1.

9) FRIES S. 20 f.

10) Vgl. BE-UG Art. 3 I; ferner: HAERING S. 59 ff.; DEPPELER S. 15 f.; WOLFFERS S. 118 ff.; PIEROTH S. 137.

richtsfreiheit (11). Wieweit Eingriffe in studentische Presseerzeugnisse durch Hochschulbehörden zulässig sind, ist vorgängig jeweils im Hinblick auf diese beiden Grundrechte zu untersuchen; erst hierauf erfolgt die Prüfung unter dem Blickwinkel der Pressefreiheit (12). Ziel der vorliegenden Untersuchung ist allein eine Betrachtung aus pressegrundrechtlicher Sicht.

B. Hochschule als Öffentliche Anstalt mit korporativem Einschlag

Es stellt sich die Frage, welche Rechtsstruktur die Hochschule besitzt und wie sich entsprechend das Rechtsverhältnis des Studenten zu ihr gestaltet.

Die Hochschulen gelten in der Schweiz nach Lehre und Rechtsprechung einhellig als öffentliche, mit körperchaftlichen Elementen durchsetzte Anstalten (13), während es sich in der BRD seit den modernen Hochschulgesetzen um rechtsfähige öffentliche Körperschaften handelt (14). Die Ablehnung einer ausschliesslich korporativen Struktur in der Schweiz ist nicht nur als Vorstufe zu einer der deutschen ähnlichen Rechtsentwicklung zu verstehen; gewichtige deutsche Vertreter erachten die allein ver-

11) Vgl. BE-Kantonsverfassung vom 4.6.1893, Art. 87 I; BE-UG Art. 3 II; HAERING S. 115 ff., 147 ff., 172; RIVA S. 40 f., 78 f.; ferner: PIEROTH S. 136 ff.; FRIES S. 54 ff.; RUPP S. 113 ff.; GECK S. 143 ff.; WESTEN S. 138 ff.; THIEME, a.a.O., S. 27 ff., 72 ff.

12) LOEFFLER, NJW 1961 S. 532.

13) Vgl. BGE 103 Ia 373; 103 Ib 319; 102 Ia 321; 98 Ia 365; 98 Ib 304 f.; ferner: GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 156; HUBER S. 299 f.; RIVA S. 37; WOLFFERS S. 46; FLEINER-GERSTER S. 443; A. MUELLER S. 171; FRIEDRICH SCHWEIKERT, Lehrfreiheit und Autonomie der Universität Basel, ZSR NF 79 I (1960) S. 215; Verwaltungsgericht des Kantons Zürich, SJZ 74 (1978) S. 299; PFLEGEHARD S. 168 ff.

14) Vgl. PIEROTH S. 262 N 244 (mit Hinweisen).

bandsmässige Erfassung der Universität als unzureichend (15). Der Grund für die Einstufung als Anstalt liegt insbesondere im politischen System der (halb-) direkten Demokratie. Die Hochschulen sind vom Gesetzgeber vergleichsweise stark abhängig; er will direkt Verantwortung für sie tragen (16). Ausserdem fassen sich die Studenten nach eigenem Verständnis je länger je mehr bloss als Benützer auf. Immer hat aber die Universität einen körperschaftlichen Einschlag. Die Dozenten treten als mitgliedschaftliche Träger des sogenannten Senats auf, und die Studentenschaft ist, zwangsweise oder freiwillig, zu einem mitgliedschaftlichen Personenverband zusammengefasst (17). Im übrigen verfügen die Universitäten meist über keine Rechtsfähigkeit (18), und die administrative Selbständigkeit ist eher gering, obwohl Hochschulen als organisatorischen Ausdruck der Wissenschaftsfreiheit Selbstverwaltung durch eigenbestimmte Organe besitzen (19). Letztlich ist die Rechtsform für die Frage nach der Geltung von Art. 55 BV in der Hochschule unerheblich. Selbst wenn sich verbands- und korporationsmässige Elemente die Waage hielten oder die Universität als Körperschaft zu qualifizieren wäre, ergäbe sich für die

-
- 15) Vgl. WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 300, 320 f.; FRIES S. 31, 98 f.; JECHT S. 101; RUPP S. 128 f.; THIEME, a.a.O. S. 24 ff. Siehe zur historischen Entwicklung der Universität: DEPPELER S. 1 ff.; CRAMER S. 33 ff.
- 16) RIVA S. 37 f.; HUBER, a.a.O.; WERNER NAEF, Wesen und Aufgabe der Universität Bern, Bern 1950, S. 100 f.; PETER KOHLER, Die Verwaltungsorganisation Schweizerischer Hochschulen, in: Wissenschaftspolitik (H. 5), Bern 1978, S. 315 ff.; ferner: THIEME, a.a.O., S. 43 ff.
- 17) Vgl. BE-UG Art. 15, 34; RIVA S. 38; FLEINER-GERSTER, a.a.O.; A. MUELLER, a.a.O.; HUBER, a.a.O.
- 18) Vgl. RIVA S. 37; BGE 98 Ib 68. Siehe § 2 IV.
- 19) Vgl. BE-UG Art. 3, 29 I; GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 151 ff.; NAEF, a.a.O., S. 105 ff.; DEPPELER S. 21 ff.; KOHLER, a.a.O., S. 319; ferner: WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 298, 303; RUPP S. 129 f.

Pressefreiheit der Studenten kein Unterschied. Das Mass der Eingriffe richtet sich nach der Zweckbestimmung der Einrichtung - und die bleibt dieselbe, gleichgültig ob Anstalt oder Körperschaft (20).

Die Beziehung des Studenten zur Hochschule als anstaltliches, mit korporativen Elementen durchsetztes Benütznungsverhältnis wird durch den Rechtsakt der Immatrikulation als förmliche Zulassung begründet und durch die Verfügung der Exmatrikulation als ebenso förmliche Entlassung beendet (21). Die so aufgenommenen und nicht entlassenen Personen sind Benützer von Hochschulen, genannt Studenten oder Hochschüler. Daneben bestehen die Kategorien der Gaststudierenden und Auskultanten, die ihrerseits einem förmlichen Zu- und Entlassungsverfahren unterliegen. Prinzipiell sind auf sie betreffend Art. 55 BV dieselben Grundsätze anwendbar (21a).

II. Grundrechtsausübung durch den Hochschüler

Studenten sind in der Regel in den ersten Semestern minderjährig. Wie jedermann verfügen sie über Grundrechtsfähigkeit (22). Hingegen stellt sich die Frage, ob minderjährige Hochschüler grundrechtsmündig sind. Die Rechtslage ist nicht anders als für die Benützer von Volks- und Mittelschulen, und zwar betreffend das hier unerhebliche, weil rein familienrechtliche Innenverhältnis zu den Eltern so-

20) LOEFFLER, NJW 1961 S. 530; CRAMER S. 36; KUHN S. 243 N 406; PAETZOLD S. 170 N 4; SCHOLZ S. 23; DONLE S. 20; ferner: PFLEGEHARD S. 171; HUG S. 64 ff. Vgl. § 6 II.

21) Vgl. RIVA S. 51 ff., 67 ff.; HUG S. 66; BGE 98 Ia 365 f. Siehe ferner; FRIES S. 69 ff., 84 ff.; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 321; BE-Reglement über den Eintritt in die Universität Bern vom 5.7.1972.

21 a) Vgl. RIVA S. 83 f.

22) Vgl. CRAMER S. 32; ferner: § 8 III A.

wie das Aussenverhältnis zur Hochschule (23). Auch für Hochschüler stellt Art. 55 BV ein höchstpersönliches Recht im Sinne von Art. 19 II ZGB dar. Selbständige Meinungen vertreten zu können, bildet Voraussetzung eines Hochschulstudiums; urteilsfähig sind Hochschüler ohnehin, ist ihnen doch mit der Verleihung der Matura offiziell Reife attestiert worden. Der immer nach kurzer Zeitspanne volljährig werdende Student vermag sich deshalb (begründeter als der Schüler) selbständig und unabhängig von der Zustimmung der Eltern auf Art. 55 BV zu berufen (24). Davon losgelöst ist die Frage, ob Minderjährige sich selbständig immatrikulieren können (25).

III. Beschränkung der Meinungsäusserungsfreiheit des Studenten durch die Hochschule

Um den Grad der im Hochschulverhältnis zulässigen Schmälerung der einzelnen Grundrechte und den Status des Studenten zu bestimmen, muss der Zweck der Hochschule abgeklärt werden. Gestützt darauf ist zu prüfen, inwieweit zu dessen Erfüllung Eingriffe in die Meinungsäusserungsfreiheit notwendig werden können (26).

23) Vgl. § 8 III B.

24) Vgl. THIEME, a.a.O., S. 82; zur Prozessfähigkeit: § 9 VII A; ferner: § 8 VIII B.

25) Die Hochschulen verlangen regelmässig keinen Nachweis der Volljährigkeit, so auch in Bern: sie gehen von der stillschweigenden Zustimmung der Eltern zur universitären Ausbildung und damit zum rechtsgeschäftlichen Antrag auf Zulassung aus, d.h. zu allen mit dem Studieren verbundenen rechtsgeschäftlichen Handlungen. Vgl. Art. 301 I, 305 I ZGB; ferner: HEGNAUER, BE-Komm. zu ZGB a Art. 281 N 6, 22; KUHN S. 252 f.

26) Vgl. LOEFFLER, NJW 1961 S. 531; ferner: § 6 II; § 8 IV A.

A. Klärung des Hochschulzwecks

In den Hochschulgesetzen wird die Aufgabe der höheren Bildungsanstalten mit "Wissenschaft" umschrieben. Die damit rechtlicher Interpretation zugewiesene Zielsetzung weist im einzelnen drei Aspekte auf: Akademische Lehre, wissenschaftliche Forschung und - umstritten - Erziehung.

1. Akademische Lehre

Die sich der Universität seit jeher, auch nach idealistischer Auffassung, stellende eine Aufgabe liegt in der theoretischen, wissenschaftlich fundierten Uebermittlung von Wissen und Können für praktische Tätigkeit in akademischen Berufen (27). Im historischen Ablauf ändern sich bloss die gesetzlich festgelegten Gegenstände und Prüfungsziele (28). Dozenten vermitteln planmässig Wissensstoff in Vorlesungen, Uebungen, Seminarien usw. und geben so Kenntnisse und Fertigkeiten an die Studenten weiter. Die Hochschule besitzt unter diesem Blickwinkel die Funktion einer Ausbildungsanstalt für die spätere Berufsausübung der Studenten. Dieser eher handwerkliche Aspekt der Universität gewinnt für die Studenten ständig an Bedeutung, und es ist denn auch zuweilen vom "Brotkorbstudium" (29) die Rede.

-
- 27) Vgl. HUG S. 65; LERCH S. 90 f.; GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 147 ff.; NAEF, a.a.O., S. 13 ff.; HAERING S. 62; RIVA S. 39; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 292; PIEROTH S. 91; RUPP S. 114; WESTEN S. 121; CRAMER S. 36; FRIES S. 51 f.; PFLEGEHARD S. 172. Siehe: BE-UG Art. 2 I: "Die Universität ... dient der Ausbildung in den akademischen Berufen".
- 28) Vgl. GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 149; BE-UG Art. 42, wonach die Regelung der Studien den Fakultäten obliegt, unter Vorbehalt der regierungsrätlichen Genehmigung.
- 29) GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 148.

2. Wissenschaftliche Forschung

Akademische Lehre ist immer getragen und bedingt durch die andere Aufgabe der Hochschule: Wissenschaftliche Forschung als methodisch-systematische Suche nach nachprüfbaren Resultaten, seien es positiv die Entwicklung neuer oder negativ die Feststellung der Unrichtigkeit alter Erkenntnisse (30). In der Schweiz ist den höheren Bildungsanstalten vornehmlich die sogenannte Grundlagenforschung als reine, nicht unmittelbar nutzbare Wissensvermehrung zugewiesen. Damit ist ihnen eine verantwortungsvolle Tätigkeit überlassen, weil die angewandte Forschung als die praktische Anwendung des universitären Wissens und die industrielle Entwicklung als die Umsetzung in prototypische Produkte die Grundlagenforschung zur Voraussetzung haben (31). Wie weit die idealistische Vorstellung der aktiven Mitbeteiligung der Studenten am wissenschaftlichen Forschungsprozess noch zutrifft, kann dahingestellt bleiben.

3. Erziehung?

Ob die Hochschule nebst Lehre und Forschung einen Erziehungsauftrag besitzt, ist "eines der umstrittensten Probleme aus dem Bereich der Diskussion um die Hochschule überhaupt" (32). Die Frage darf nicht darauf reduziert werden: Bloss Wissensvermittlung oder auch Bildung der Persönlichkeit? Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass jede wissen-

30) Vgl. HUG S. 65; GYGI, Rechtsgestalt der Universität, S. 147 ff.; WOLFFERS S. 115 ff.; HAERING S. 171; RIVA S. 39; LORETAN S. 148 ff.; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 292; PIEROTH S. 91; RUPP S. 114 f.; WESTEN S. 121; CRAMER S. 36; FRIES S. 51. Siehe BE-UG Art. 2 I: "Die Universität fördert durch Forschung ... die wissenschaftliche Erkenntnis ...".

31) Vgl. LERCH S. 91 ff.; HAERING S. 62; NAEF, a.a.O., S. 31 ff. Siehe: Art. 27 sexies BV.

32) VON MUENCH S. 66. Vgl. § 8 IV A 2.

schaftliche Auseinandersetzung an sich schon formt und persönlichkeitsbildend wirkt. Deshalb ist zwischen intentionaler und funktionaler Erziehung zu unterscheiden (33). Die Universität verändert im Sinne funktionaler Erziehung indirekt, als Nebenwirkung von Forschung und Lehre, den Charakter des Studenten. Streitig ist, ob sie auch intentional erziehen, d.h. bewusst und absichtlich unter Auswahl bestimmter Methoden studentisches Verhalten verändern und dieses allenfalls rechtlich erzwingen darf.

Nach der klassisch-idealistischen Auffassung stand der Universität kein (intentionales) Erziehungsrecht zu. Der Student erzog sich, anders als der Schüler, durch Konfrontation mit der "reinen Wissenschaft" als der Wahrheit selbst (34). Auch für die Gegenwart ist ein spezifischer Erziehungsauftrag der Hochschule aus verschiedenen Gründen abzulehnen (35). Die Hochschule hat sich nicht auf ganz bestimmte weltanschaulich-erzieherische Vorstellungen festzulegen und diese ihren Benützern aufzuzwingen. Zulässig ist bloss eine Berücksichtigung "der politischen Gesamtkonzeption der staatlichen Gemeinschaft" (36), wie sie sich namentlich in der eidgenössischen und den kantonalen Verfassungen ausdrückt. Der Staat soll allein solche Funktionen ausüben, die er notfalls erzwingen kann. Dazu gehört die Erziehung zu einer geistig-sittlichen Persönlichkeit nicht. Ausserdem verunmöglicht die Vermassung der Uni-

33) Vgl. GEISLER, a.a.O., Spalte 779 f.

34) Vgl. PIEROTH S. 24 f.; FRIES S. 52.

35) Vgl. VON MUENCH S. 31 f., 66 f.; FRIES S. 52 f., 76, 136; THIEME, a.a.O., S. 91; OTTO KIMMINICH, in: Heinrich Rombach (Hrsg.), Das neue Lexikon der Pädagogik, Freiburg i.Br. 1970, Bd. 2, S. 232; KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 55. A.A.: HUG S. 65 f.; KUHN S. 242; LOEFFLER, NJW 1961 S. 531. Offen gelassen: LOEFFLER, NJW 1964 S. 1106; LOEFFLER Bd. 1. S. 111.

36) BVerfGE NJW 1958 S. 1410. Vgl. BVerwGE NJW 1959 S. 499 f.

versität dies praktisch; Verantwortungsbewusstsein kann nicht mittels Disziplinierung gewaltsam herbeigeführt werden. Studenten sind regelmässig erwachsene Menschen, weshalb Erziehung durch sie selber, unabhängig von der individuellen Reife, in Uebereinstimmung mit dem der Hochschule eigenen Prinzip der geistigen Freiheit geschieht. Kein einziges Hochschulgesetz bejaht im Rahmen der Umschreibung der universitären Aufgaben einen (intentionalen) Erziehungsauftrag. Immerhin wird teils auf Verordnungsstufe, teils in Universitätsordnungen und Disziplinarreglementen, gesetzwidrig der Versuch unternommen, die Aufrechterhaltung einer sogenannt akademischen Würde (37) als Pflicht des Studenten festzulegen; dies obwohl eine eindeutige Umschreibung des Ziels, d.h. der angestrebten akademischen Persönlichkeit, eine "Utopie" (38) ist und bleibt.

Die Universität hat keine Aufgabe ausser Lehre und Forschung. Ein Erziehungsauftrag kann deshalb nicht als Grundlage zur Beschränkung verfassungsmässiger Freiheitsrechte dienen.

B. Berechtigt die derart präzisierte Hochschulaufgabe zu Beschränkungen der Meinungsäusserungsfreiheit?

Studenten haben wie jedermann das Recht, Meinungen frei zu äussern und zu verbreiten. Eine Beschränkung dieses Menschenrechts ist zulässig, soweit die Erfüllung des Hochschulzwecks, d.h. der akademischen Lehre und der wissenschaftlichen Forschung, dies zwingend verlangt. Vorab ist allgemein zu prüfen, welche Eingriffe zur Aufrechterhaltung des Hochschulbetriebs unerlässlich sind.

37) Vgl. zum schwammigen Begriff der sogenannt akademischen Würde: § 9 IV C 1.

38) VON MUENCH S. 31. Vgl. KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 56.

1. Grundsatz: Keine Beschränkungen

Dem Grundrecht der Meinungsäusserungsfreiheit kommt in der Universität eine besondere Bedeutung zu. Jede Hochschule basiert auf dem Prinzip der geistigen Freiheit. Grundsätzlich stehen deshalb Beschränkungen von studentischen Meinungsäusserungen zum Ziel der Universität in Widerspruch. Ansichten von Hochschülern soll mit gleichen geistigen Waffen widersprochen werden und nicht mit reglementierenden Eingriffen; denn ihre Gedankenäusserungen schaffen nichts Endgültiges, worüber eine Diskussion ausgeschlossen wäre, sondern erschöpfen sich im Ideellen (39).

Die Hochschule muss in Uebereinstimmung mit der Wissenschaftsfreiheit und der Unterrichtsfreiheit ihre Benützer immer mittels Meinungsäusserungen von der Unhaltbarkeit einer Meinung überzeugen. Unter Umständen darf sie in aller Oeffentlichkeit von der Ansicht eines Studenten Abstand nehmen, niemals aber dem Grundsatz nach zu gewaltsamen und damit hochschulzweckwidrigen Mitteln greifen. Der Hochschüler muss in der argumentativen Auseinandersetzung mit Kommilitonen und Professoren erfahren, was akademische Freiheit bedeutet. In geistiger Unfreiheit lernt sich nie ideelle Eigenständigkeit, die ja erst sinnvolle Wissensaneignung und Weiterentwicklung von wissenschaftlichen Erkenntnissen ermöglicht.

Im übrigen können Studenten mehr (Meinungsäusserungs-) Freiheit beanspruchen als Schüler (40), da sie älter und damit reifer sind und da sie keiner (intentionalen) Erziehung unterliegen.

39) Vgl. VON MUENCH S. 54, 68; ferner: Richtlinien betr. Verteilung von Flugblättern und betr. Plakatanschlag an der ETH-Z, je vom 5.5.1969, Art. 1 I.

40) Vgl. BGE Zbl 79 (1978) S. 510.

2. Ausnahmen

Zwar ist grundsätzlich von der Unantastbarkeit der Meinungsfreiheit der Studenten auszugehen, doch kann die Hochschule zwecks Aufrechterhaltung ihres Betriebs ausnahmsweise aus Gründen der Ordnung oder des Inhalts zu Beschränkungen greifen.

a) Ordnende Eingriffe

Universitäre Lehrveranstaltungen beruhen u.a. auf uneingeschränktem Meinungsaustausch. Es versteht sich aber von selbst, dass bei einer Ansammlung von Studenten die Hochschule zur Aufrechterhaltung eines geregelten Ablaufs des Unterrichts anstaltsdisziplinarisch ordnend in die Meinungsäusserungsfreiheit eingreifen kann; damit beispielsweise in einem Kolloquium nicht ein Durcheinander herrscht, darf sich jeder Hochschüler nur dann äussern, wenn ihm der Dozent das Wort erteilt. Den Professoren ist es überhaupt aufgrund der Unterrichts- und der Wissenschaftsfreiheit überlassen, ihre Vorlesungen, Seminarien etc. nach eigenem Gutdünken zu gestalten (41). In der Weigerung, eine studentische Äusserung zuzulassen, liegt auch kein Verstoß gegen die studentische Lernfreiheit (42). Ausserdem besitzt die Universität innerhalb ihres Geländes anstaltsrechtlich die Kompetenz zur Sicherstellung des ordnungsgemässen Forschungs- und Lehrbetriebs. Das Gebäude der Hochschule ist nicht Hydepark-Corner (43).

41) Vgl. FRIES S. 62 f., 93; VON MUENCH S. 65; KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 62 f.; HUG S. 68; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 327; WALTER HALLER, Die akademische Lehrfreiheit als verfassungsmässiges Recht, ZSR NF I 95 (1976) S. 113 ff.

42) Vgl. PODLECH S. 137 ff.; HAERING S. 148 ff.; BE-UG Art. 3 II.

43) VON MUENCH S. 66.

Wenn studentische Meinungsäusserungen beispielsweise starken Lärm und dichtes Gedränge bewirken und deshalb die äusseren Bedingungen für eine Verfolgung der Hochschulaufgaben überhaupt nicht mehr gegeben sind, so kann die Anstalt gegenüber ihren Benützern und jedem Betreter des Universitätsareals Massnahmen ergreifen (44). Dies ist vor allem eine Frage der Verhältnismässigkeit und darf nicht etwa missbräuchlich zur Verfolgung inhaltlicher Ziele vorgeschoben werden (45).

b) Inhaltliche Eingriffe

Die Hochschule kann aus inhaltlichen Gründen Studenten anstandsdisziplinarisch in ihrer Meinungsäusserungsfreiheit beschränken, wenn die Verwirklichung des Universitätszwecks verhindert wird (46). Die Grundlage zu inhaltlichen Eingriffen ist gegeben, wenn der Lehr- und Forschungsbetrieb gestört wird, beispielsweise bei vollständig unpassenden Äusserungen in einer Vorlesung. Alle Studenten besitzen das Recht auf freie Äusserung und Verbreitung von Meinungen gleich, weshalb dem Anspruch des einen die entsprechende Berechtigung der andern gegenübersteht. Die Hochschule hat also dafür zu sorgen, dass jeder Benützer im selben Umfang an Lehre und Forschung teilnehmen kann (47). Ausserhalb der Vorlesungen und der sonstigen universitären Veranstaltungen unterliegen studentische Meinungsäusserungen praktisch keinen inhaltlichen Beschränkungen,

44) Vgl. PODLECH S. 247 ff.; ferner: § 2 V B.

45) Vgl. § 9 IV B 3.

46) Soweit durch allgemeine Gesetze Meinungsäusserungen inhaltliche Schranken gesetzt werden, sind diese Normen ebenso von Hochschülern zu beachten. Vgl. BGE 102 Ia 325; ferner: § 2 III; § 8 IV B 2b.

47) Vgl. BGE 102 Ia 330.

selbst nicht auf dem Anstaltsareal. Eine derartige Bindung der Benützer der höheren Bildungsanstalten wäre eine kaum durchsetzbare Einschränkung und käme einer Aberkennung jeglicher Eigensphäre gleich (48). Unter Beachtung der allgemeinen Gesetze kann der Hochschüler seine Ansichten frei zu allen Themen ausdrücken. Die Meinungsäusserungen können in jeder nur denkbaren Form erfolgen, etwa durch Abzeichnen oder durch Kleidungen wie das Farbentragen studentischer Verbindungen, allerdings immer vorausgesetzt, dass durch die Art und Weise der Äusserung weder der Forschungsbetrieb noch der Ablauf der Lehrveranstaltungen gestört werden (49). Ein anstaltsdisziplinarisches Eingreifen in der Hochschule für ausserhalb der Lehrveranstaltungen geäusserte Ansichten ist zumindest theoretisch denkbar; Lehre und Forschung müssten blockiert und damit die materielle Verwirklichung der universitären Aufgaben verunmöglicht sein (50).

Im Vergleich zu Schulen besitzen die höheren Bildungsanstalten infolge Fehlens einer intentional erzieherischen Aufgabe und wegen der Mündigkeit der Hochschüler nur beschränkte Möglichkeiten zum Einschreiten gegen Störungen durch Meinungsäusserungen; es müssen schwerwiegende inhaltliche Verstösse vorliegen. Die Universitäten sind, anders

48) Vgl. VON MUENCH S. 65 ff.; FRIES S. 62 f., 93 f.; RUPP S. 137; EVERS S. 20; KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 62 f.; CRAMER S. 38 f. A.A. HUG S. 67 ff.

49) Vgl. FRIES S. 63; LOEFFLER, NJW 1961 S. 531; RIVA S. 72 f.; ferner: WOLFGANG PERSCHEL, Hochschulrecht und Hochschulpolitik in der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts, in: Verwaltungsrecht zwischen Freiheit, Teilhabe und Bindung - Festgabe aus Anlass des 25 jährigen Bestehens des Bundesverwaltungsgerichts, München 1978, S. 471 ff. A.A.: BVerwGE NJW 1958 S. 1407 ff.; VON MUENCH S. 68; KUHN S. 248.

50) Vgl. VON MUENCH S. 67; ferner: MAUNZ/DUERIG/HERZOG/SCHOLZ zu GG Art. 5 I Rdn. 116.

gesagt, viel stärker auf ihren eigentlichen Bereich beschränkt. Zum Schutz des universitären Unterrichts- und Forschungsbetriebs sind inhaltliche Beschränkungen nicht von vornherein ausgeschlossen, doch handelt es sich um seltene Fälle (51).

IV. Anwendung auf Erzeugnisse der Hochschulpresse

A. Erscheinungsformen von Hochschulpresseerzeugnissen

Verschiedenartige Presseerzeugnisse stehen in Beziehung zu den höheren Bildungsanstalten: Die universitären Informationszeitungen und die Studentenzeitungen i.w.S. gehören zur Kategorie der Anstaltszeitungen i.w.S. (52); die in der Praxis kaum anzutreffenden Zeitungen für Studenten sind der allgemeinen Presse zuzurechnen.

1. Zeitungen für Studenten

Als Herausgeber und Verleger von Zeitungen für Studenten (publizistisch gesehen regelmässig Zeitschriften) zeichnen Personen, die in keinem unmittelbaren rechtlichen Verhältnis zur Hochschule stehen. Zwar hat diese Presse als Zielgruppe (vorwiegend) Hochschüler und handelt Probleme ab, die den studentischen Leserkreis beschäftigen. Aber Zeitungen für Studenten weisen keine spezifische Beziehung zur Anstalt auf und sind deshalb der allgemeinen Presse mit meist kommerzieller Ausrichtung zuzurechnen (gleich wie Zeitungen für Schüler (53)). Diese Presse ist für die vorliegende Untersuchung nicht von Interesse. Ohnehin wird damit eine rechtstheoretische Unterteilung geschaffen: In

51) Vgl. § 9 IV C 1.

52) Vgl. § 3 I.

53) Vgl. § 8 V A 1.

der Praxis sind keine Zeitungen für Studenten bekannt, weil offenbar Hochschüler kommerziell keine genügend homogene Zielgruppe darstellen.

2. Universitäre Informationszeitungen

Die in mehr oder minder grossen, regelmässigen Intervallen erscheinenden universitären Informationszeitungen enthalten im wesentlichen Aufsätze und Mitteilungen über aktuelles Geschehen an den einzelnen Hochschulen, etwa über den Lehrkörper, die staatliche Wissenschaftspolitik und den Stand von Lehre und Forschung (54). Sie haben die doppelte Aufgabe, nach innen angesichts der Grösse der Hochschulen den Informationsfluss vor allem zwischen den Fakultäten zu ergänzen und nach aussen Oeffentlichkeitsarbeit zu leisten durch Herantragen von Information an diejenigen, die in irgendeiner Funktion über die Universität entscheiden (55). Als verantwortliche Herausgeber zeichnen direkt oder indirekt die Hochschulen; praktisch wird die publizistische Verbindung zur Oeffentlichkeit und zu den universitären Institutionen oft durch besondere Pressestellen besorgt (56). In diesen Anstaltszeitungen i.e.S. kommen auch studentische Vertreter zu Wort; deren journalistisches Mitwirken steht aber völlig im Belieben der Universität, die freie Hand hat (57). Im übrigen lässt sich die rechtliche Abgrenzung zu den Studentenzeitungen nicht anhand des Titels vornehmen (58).

54) BOHRMANN S. 18.

55) Vgl. ANDREAS SOMMER, In eigener Sache, in: (BE-) Uni intern, H. 16 (Oktober), Bern 1978, S. 2.

56) Vgl. BOHRMANN S. 178 f., 185 f. Danach haben die universitären Informationsblätter erst seit den studentischen Unruhen der sechziger Jahre Aufschwung genommen; bis dahin wurden deren Aufgaben von den Studentenzeitungen i.w.S. ausgeübt. Siehe z.B.: Uni Press, erscheint 6-7 mal jährlich, Bern 1979 4. Jahrgang (Hrsg. Pressestelle der Universität Bern).

57) Vgl. § 9 IV C 2.

58) Vgl. § 9 IV A 3; 9 IV B; ferner § 8 V 2.

3. Studentenzeitungen i.w.S.

Studentenzeitungen i.w.S. sind jene Presseerzeugnisse, die je nach Herausgeber - entweder einzelne Studenten oder die Studentenschaft - in Studentenzeitungen i.e.S. und in Universitätszeitungen zerfallen und die sich an Studenten einer oder mehrerer bestimmter Hochschulen wenden. Die Studentenpresse wirkt darüber hinaus in eine weitere Öffentlichkeit, der gegenüber versucht wird, studentische Anliegen verständlich zu machen (59). Sie macht inhaltlich in einem naturgemäss weitgespannten Bogen mit sozialen und politischen Themen bekannt, die im individuellen und gemeinschaftlichen studentischen Leben irgendwie Bedeutung erlangen (60). Diese in meist regelmässigen Abständen erscheinenden Anstaltsbenützerzeitungen (61) haben keine kommerzielle Zielsetzung. Sie weisen zwar regelmässig bezahlte Reklame auf, was indessen keine Beeinträchtigung ihrer ideellen Natur bedeutet, und erscheinen vor allem in Selbstverlagen. Studentenzeitungen i.w.S. können auf die Kurzform "von Studenten für Studenten" gebracht werden (was journalistisches Mitwirken von Dozenten nicht ausschliesst).

a) Universitätszeitungen

Universitätszeitungen sind jene Presseerzeugnisse, die von den (Gesamt-) Studentenschaften als dem Zusammenschluss der an einer Universität immatrikulierten Studierenden herausgegeben werden (62). Sie bilden das Sprachrohr der öffent-

59) Vgl. BOHRMANN S. 16 f.; KOSZYK/PRUYS S. 324 f.; ferner: § 9 IV C 1.

60) Vgl. BOHRMANN S. 16. Siehe zur historischen Entwicklung der (deutschen) Studentenpresse: ders. S. 23 ff.; KOSZYK/PRUYS, a.a.O.

61) Vgl. § 3 I.

62) Vgl. CRAMER S. 40 ff., 133; KUHN S. 22; ferner: BE-UG Art. 15; Statuten der Studentenschaft der Universität Bern vom 3.7.1975, letztmals revidiert am 9.11.1978, Art. 23 Ziff. 3a, Art. 31 ff.

lichrechtlich organisierten Studentenschaften (63) und damit eines Teils der Hochschule. Die Finanzierung der Universitätszeitungen erfolgt nebst Inseraten vor allem über Gebühren, die jeder Studierende zwangsweise zu entrichten hat; die Abgabe erfolgt regelmässig kostenlos. Der Titel der in studentischer Selbstverwaltung veröffentlichten Presseerzeugnisse macht ihre institutionelle Bindung nicht ohne weiteres deutlich (z.B. ist der "Berner Student" (64) eine Universitätszeitung, nicht aber der "Zürcher Student"). Seit der Aufhebung der Zwangsmitgliedschaft an verschiedenen Universitäten und damit der offiziellen, einheitlichen Studentenschaft (die Folge der umstrittenen Frage nach dem sogenannt politischen Mandat) gibt es nur noch wenige Universitätszeitungen.

b) Studentenzeitungen i.e.S.

Im Gegensatz zu Universitätszeitungen werden Studentenzeitungen i.e.S. von Studenten herausgegeben. Es fehlt die direkte Verbindung zur Universität, weil diese Form der Studentenpresse (65) von der Hochschulverwaltung unabhängig ist. Oftmals besteht keine Beziehung zu bestimmten wissenschaftlichen Anstalten, sondern wenden sich Studentenzei-

-
- 63) Bloss die Studentenschaften der Universitäten Bern (UG Art. 15 I) und Fribourg sowie jene der ETH Lausanne (EPF-L) sind öffentlichrechtliche Zwangskörperschaften. Vgl. Dokumentation VSS: Universitätsgesetze - Eine synoptische Darstellung, EMIL LEHMANN Bd. 1 Bern 1973, HANNA MURALT Bd. 2 Bern 1976, DAVID GERBER Bd. 3 Bern 1978: ROLAND BROGLI, Studentenschaften und ihre Zwangsmitgliedschaft - unter besonderer Berücksichtigung der Studentenschaft Fribourg, Fribourg 1976 (Seminararbeit) S. 2 ff.; PFLEGEHARD S. 141 ff.
- 64) Berner Student, Offizielles Organ der Studentenschaft der Universität Bern, erscheint monatlich, Bern 1979, 47. Jahrgang; Zürcher Student, Offizielles Organ des VSETH (Verband der Studierenden an der ETH) und des VSU (Verband Studierender an der Uni), erscheint wöchentlich während des Semesters, Zürich 1979, 57. Jahrgang.
- 65) Studentenpresse bildet den Oberbegriff zu Universitätszeitung und Studentenzeitung i.e.S.

tungen i.e.S. generell an Studierende und akademisch Interessierte (66). Das Titelblatt weist häufig auf keine bestimmte Universität hin, und es werden auch Redaktoren beschäftigt, die nicht (mehr) Hochschüler sind. In dieser privaten Studentenpresse vermögen sich die Hochschüler am ungebundensten zu äussern; sie können, im Sinne eines Gegengewichtes, durch ihre Meinungsäusserungen am hochschulischen Entscheidungsprozess mitwirken.

B. Studentenzeitungen i.w.S.

1. Anwendbarkeit von Art. 55 BV

Ob die von Benützern der Hochschulen herausgegebenen Studentenzeitungen i.w.S. die erforderlichen Eigenschaften erfüllen, um als Schutzobjekt von Art. 55 BV zu gelten, ist zu prüfen. Es sind vervielfältigte Druckschriften, die technisch meist wie die allgemeine Presse hergestellt werden und eine dieser ähnliche Aufmachung besitzen. Regelmässig verfolgen Studentenzeitungen i.w.S. keinen geschäftlichen Zweck, sondern sind im Gegenteil Modell einer idealen Presse: Sie dienen der Meinungsbildung und der Information (67), auch wenn sie Reklame aufweisen und nicht immer unentgeltlich abgegeben werden. Die Studentenpresse

66) Vgl. CRAMER S. 43, 133 (ohne dessen Folgerungen zuzustimmen); KUHN S. 244; ferner: "konzept"-Finanzierung durch Andersdenkende?, NZZ Nr. 24 vom 30.1.1976. Siehe z.B.: das konzept, erscheint monatlich, Zürich 1979, 8. Jahrgang; Schweizerische Studenten-Zeitung/Schweizerische Akademiker- und Studentenzeitung, erscheint monatlich ausser in den Semesterferien, Zürich 1979, 10. Jahrgang; Schweizerische Hochschulzeitung, erscheint monatlich, Zürich 1979, 10. Jahrgang.

67) Vgl. Statuten der Studentenschaft der Universität Bern, Art. 31 Ziff. 2.

erscheint in regelmässigen Abständen, mit Ausnahme der Semesterferien, doch ist Periodizität kein Erfordernis für den Schutz nach Art. 55 BV. Ueber den Adressatenkreis der Studenten, Assistenten und Dozenten hinaus wird ein unbegrenztes Publikum angesprochen. Studentenzeitungen i.e.S. werden durch Kioske vertrieben; Universitätszeitungen wenden sich vorab an Hochschulangehörige, können aber von jedem Interessierten bezogen werden. Da der Inhalt die Oeffentlichkeit berührt, die als Steuerzahler die Hochschulen überwiegend finanziert, ergeben sich beachtliche Auflagen (68): Die Studentenpresse besitzt einen öffentlichen Wirkungskreis. Universitätszeitungen und Studentenzeitungen i.e.S. sind somit zweifelsfrei Presseerzeugnisse im Sinne der Pressefreiheit (69).

2. Universitätszeitung als universitäre Veranstaltung

Für die Frage nach der Zulässigkeit von Eingriffen in die studentische Pressefreiheit ist abzuklären, ob die Herausgabe einer Universitätszeitung eine inner- oder ausser-universitäre Veranstaltung ist. Die Universitätszeitung steht definitionsgemäss in enger Beziehung zur Hochschule. Sie ist nicht bloss thematisch untrennbar mit der Universität verbunden, sondern durch die gesetzliche Regelung der studentischen Organisation auch rechtlich. Entweder enthält das Universitätsgesetz Bestimmungen zur Universitätszeitung, oder es verweist auf Statuten, die regelmässig der Genehmigung durch Staatsbehörden und/oder Universitätsorgane

-
- 68) Die ausgewiesene Auflage z.B. des Berner Student beträgt über 8'000 Stück, jene von das konzept gar 32'000 Exemplare.
- 69) Vgl. LOEFFLER Bd. 1 S. 111 f.; ders., NJW 1961 S. 529; ders., NJW 1964 S. 1106; LOEFFLER/RICKER S. 56 f.; CRAMER S. 12 ff.; BOHRMANN S. 152. Siehe: § 2 II A; § 8 V B 1.

bedürfen (70). Infolge der engen Verknüpfung hat die Hochschule innerhalb ihres Areals Eingriffsrechte aus der Anstaltshoheit. Die Berechtigung ergibt sich nicht zuletzt auch daraus, dass der Bestand dieser ausserhalb des Studiums aufgrund freiwilliger Mitarbeit abgefassten Universitätszeitungen nicht von den einzelnen Hochschülern abhängig ist, die sie gestalten. Das Mass der Beschränkung bleibe vorläufig dahingestellt. Keinesfalls dürfen Universitätszeitungen mit dem Anstaltszweck identifiziert werden (sonst handelt es sich um universitäre Informationszeitungen (71)).

Die Presseleute, die die Universitätszeitung als offizielles Organ aller an der Universität Immatrikulierten herstellen, unterliegen einer doppelten Bindung (72). Zum einen sind sie gegenüber ihren Wählern (den Studenten direkt oder deren Vertretern indirekt) verantwortlich. Diese Abhängigkeit ist das Problem der inneren Pressefreiheit zwischen Verleger und Redaktor und stellt sich nicht anders dar als in der allgemeinen Presse (73). Zum andern unterstehen Redaktoren von Universitätszeitungen wie alle Studenten dem Anstaltsbenützungsverhältnis und den damit verbundenen Grundrechtseinschränkungen.

70) Gemäss BE-UG Art. 15 III benötigen die Statuten der zwangsmitgliedschaftlich organisierten Studentenschaft, und damit namentlich die Bestimmungen betreffend die Redaktion des Berner Student, der Genehmigung durch den Senat.

71) Vgl. § 8 v B 2.

72) Vgl. CRAMER S. 41 f.; KUHN S. 245.

73) Vgl. REHBINDER, Presserecht, S. 34 ff.; B. LANG S. 73 f.; ferner: LOEFFLER Bd. 1 S. 112 f.; LOEFFLER/RICKER S. 33, 198 ff. Siehe: Statuten der Studentenschaft der Universität Bern, Art. 23 Ziff. 3a, Art. 32 ff.

3. Studentenzeitung i.e.S. als primär private Veranstaltung

Auch bei Studentenzeitungen i.e.S. stellt sich die Frage, ob eine universitäre oder eine private Veranstaltung vorliegt. Die Herausgabe einer Studentenzeitung i.e.S. ist mangels institutioneller Bindung ein privates Unternehmen. Da aber die Presseleute in einem Anstaltsbenützungsverhältnis stehen (74), ist die Hochschule innerhalb ihres Areals grundsätzlich zu den unumgänglich notwendigen Beschränkungen der Pressefreiheit berechtigt. Studentenzeitungen i.e.S. berühren im Vergleich zu Universitätszeitungen den gesetzlichen Hochschulzweck regelmässig weniger stark. Denn als von einzelnen Studenten und nicht einem Anstaltsorgan herausgegebene Presseerzeugnisse behandeln sie nicht ausschliesslich Fragen der Hochschule (75). Die Umschreibung als primär privat macht deutlich, dass die Einwirkungsmöglichkeiten der höheren Bildungsanstalten grundsätzlich geringer sind.

C. Eingriffsbefugnisse der Hochschule bei Studentenzeitungen i.w.S.

Anknüpfend an den doppelten Bezugspunkt von Art. 55 BV sind die anstaltshoheitlichen Befugnisse der Hochschule im einzelnen zu bestimmen. Grundsätzlich berechtigen Forschung und Lehre zu keinen Grundrechtseingriffen, aber ausnahmsweise können Beschränkungen aus Gründen der Ordnung und des Inhalts zulässig sein (76). Weder Universitätszeitungen noch Studentenzeitungen i.e.S. sind dem Zugriff der Hochschule entzogen.

74) Zumindest der überwiegende Teil der Presseleute müssen Hochschüler sein, weil andernfalls eine Zeitung für Studenten vorliegt. Vgl. § 9 IV A 1.

75) Vgl. KUHN S. 244.

76) Vgl. § 9 III B.

1. Materielle Beschränkungen der Pressefreiheit

Akademische Lehre und wissenschaftliche Forschung verlangen prinzipiell keine materielle Beschränkungen der Studentenpresse. Denn als ein fundamentales Menschenrecht steht Pressefreiheit auch Studenten zu. Und die Hochschule beruht ja gerade auf freiem Meinungsaustausch: "Geistige Scheuklappen sind mit akademischer Freiheit schlechthin unvereinbar" (77). Die Herausgabe von studentischen Presseerzeugnissen ist durch die Universität zu fördern, weil die Studenten erst in intellektueller Offenheit zu verantwortungsbewussten Mitgliedern der Gesellschaft werden. Die an der Hochschule gewährte Freiheit ist seit je ein verlässlicher Gradmesser für die allgemein herrschende Geistesfreiheit.

Das Mass an materiellen Einschränkungen von Art. 55 BV, welches sich durch die Zweckerfüllung der Hochschule für die Benützer ausnahmsweise ergibt, ist nicht ein für alle Mal zu bestimmen. Jeder Anwendungsfall erfordert eine neue Abwägung (78). Immerhin steht fest, dass in den Hörsälen und den weiteren Arbeitsräumen der Hochschule die Pressefreiheit der Studenten zurückzutreten hat und das Recht auf ungestörte Lehre eindeutig vorgeht. Es ist nicht zulässig, während der Lehrveranstaltungen für eine Studentenzeitung Abhandlungen zu schreiben, Ausgaben zu konzipieren oder die Studentenpresse (so wenig wie die allgemeine) zu lesen. Der Hochschüler hat sich, gleich wie der Schüler, mit dem gebotenen Stoff zu beschäftigen. Das Funktionieren des Unterrichtsbetriebs darf auch nicht durch Artikel verhindert werden, die z.B. zu unsinnigen Meinungsäusserungen in der Vorlesung eines Dozenten auffordern. Wann die Forschung infolge studentischer Presseäusserungen nicht mehr gewähr-

77) LOEFFLER, NJW 1961 S. 532.

78) Vgl. § 8 V C 1.

leistet ist, dazu lässt sich allgemein nur schwer etwas feststellen. Die Studentenpresse darf jedenfalls den Ablauf des Forschungsbetriebs nicht verhindern.

Das Hochschulverhältnis kann nicht auf sämtliche Ueberschneidungen mit der materiellen Pressefreiheit geprüft werden. Zwei Themenkreise tauchen jedoch immer auf: a) Darf sich die Studentenpresse mit allgemeinpolitischen oder nur hochschulpolitischen Themen befassen?; b) Müssen studentische Presseäusserungen die "akademische Würde" wahren?

a) Ausschluss politischer Themen

Studenten sind jugendliche Intellektuelle, die regelmässig im Verlauf ihrer akademischen Berufsausbildung eine politische Bewusstseinsbildung durchmachen: Die einen mehr verhalten, die andern eher als Phase von Sturm und Drang. Dieser "Gärungsprozess" findet seinen Niederschlag in der Studentenpresse, wo es zu teils heftigen Auseinandersetzungen über Fragen der Hochschul- und der Alltagspolitik kommt. Zunächst ist im Hinblick auf Art. 55 BV zu prüfen, ob die Universität unter Berufung auf ihren Zweck das Abhandeln politischer Themen in Studentenzeitungen i.e.S. und Universitätszeitungen überhaupt beschränken darf, und hierauf, ob zumindest die Darstellung jener politischen Probleme, die die Studenten in ihrer besonderen Eigenschaft als Anstaltsbenützer betreffen, frei von Eingriffen ist. Wer das Recht, zu politischen Fragen in der Studentenpresse Stellung zu nehmen, generell verneint, sieht die Anstaltsaufgabe idealistisch überhöht als Dienst an der reinen Sache und geht damit von einem verengten Wissenschaftsbegriff aus (79). Der Problemkreis Wissenschaft und

79) Vgl. z.B. die wiederholten Auseinandersetzungen in Basel um die damalige Universitätszeitung Kolibri, die sich an Artikeln über die Themen Kirche und Krieg sowie Palästina entzündeten, ferner der Streit um Fotos über den Vietnamkonflikt, die ausdrücklich als (zu) politisch eingestuft wurden, gemäss: SCHMID S. 88, 96, 165; ferner: HUBER S. 308 ff., der nicht zwischen allgemein- und hochschulpolitischen Themen unterscheidet; GYGI, Rechtsgehalt der Universität, S. 143. Siehe aber: RIDDER S. 207.

Politik ist überaus vielschichtig (80) und eine Abgrenzung hier unmöglich. Dennoch darf als erwiesen gelten, dass akademische Lehre und wissenschaftliche Forschung in wechselseitiger Abhängigkeit von der Gesamtgesellschaft stehen. Nach neuem Wissenschaftsverständnis (81) ist eine Loslösung von den politisch-sozialen Bedingungen, unter denen die Hochschule ihre Zielsetzungen verwirklicht, und damit ein Verbot, in der Studentenpresse über politische Themen zu berichten, nicht zulässig. Ein solcher Befehl wäre vordergründig unpolitisch. Aber die so erzwungene Abstinenz besässe eine zutiefst politische Funktion, weil Schweigen nach allgemeiner Auffassung als Akklamation verstanden wird (82). Wie bei Schülerzeitungen käme ein generelles Verbot einem Angriff auf den Wesenskern der Pressefreiheit der Studenten gleich, weil inhaltlich freies Aeussern den elementarsten Teil dieser Garantie bildet. Eine derartige anstaltshoheitliche Massnahme wäre bar jeglicher Verhältnismässigkeit, ganz abgesehen davon, dass sie bloss kontraproduktive Wirkung hätte. Die Aufgabe der Studentenpresse, ein Bewusstsein über Stellung und Bedeutung der Hochschule in unserer Gesellschaft heranzubilden, steht einem umfassenden Verbot politischer Artikel entgegen. Praktisch ist denn auch keine solche Anordnung bekannt.

aa) Studentenzeitungen i.e.S. sind von der Hochschule organisatorisch losgelöst, und die Herausgeber und Verfasser unterliegen allein jenen Eingriffen, die der gesetzliche

80) Vgl. PIEROTH S. 114 ff. (mit Hinweisen).

81) Vgl. § 9 I A.

82) Vgl. PETER KURER, Politisches Mandat, politische Strategie und Wissenschaftsfreiheit, in: Dokumentation VSS - Das Politische Mandat, Bern 1973, S. 19; RICHARD BAEUMLIN, Das Denken nicht aufsplittern!, Jds konzept Nr. 7/8 vom 10.7.1976; § 8 V C 1 a.

Anstaltszweck erfordert (83). So können Lehre und Forschung zu einer materiellen Beschränkung auf hochschulpolitische Fragen führen. Die Presseerzeugnisse berühren aber als primär private Veranstaltungen die Hochschule nur am Rand, umso mehr als sie oft unter Beteiligung von Dritten produziert werden und sich an Hochschüler aller Universitäten sowie weiterer Bildungsinstitute wenden. Eine Einengung auf jene politischen Fragen, die die Studenten als Benützer ihrer Anstalt betreffen, wäre deshalb unverhältnismässig und überdies praktisch kaum durchführbar. Vorschriften über die Art, wie eine politische Meinung kundgetan werden dürfe, sind in der Regel auch hochschulzweckwidrig. Im Unterschied zu Volks- und Mittelschulen haben höhere Bildungsanstalten keine erzieherische Funktion; sie haben den Mitstudenten keinen Schutz vor politischen Hetzereien zu bieten, denn Hochschüler sind mündig (oder werden es in Kürze) und können sich selbständig im Widerspruch der politischen Meinungen ein Urteil bilden. Dass Studentenzeitungen i.e.S. sich oft nicht den herrschenden Gesellschaftsvorstellungen unterziehen und wenig ausgewogen über das politische Geschehen berichten (wozu rechtlich ohnehin niemand verpflichtet werden kann), versteht sich. Die Zulässigkeit politischer Themen beurteilt sich eben nicht danach, ob studentische Äusserungen die etablierten Meinungen bestätigen (84). Es steht jedem Benützer der Universität frei, eigene Presseerzeugnisse herauszugeben und so publizistisch seine politischen Ansichten zu verbreiten. Und die Anstalt kann gegenüber Kritik auf das lockere Rechtsverhältnis zur Studentenzeitung i.e.S. und den Unterschied zur Universitätszeitung verweisen.

83) Vgl. § 9 IV A 3 b.

84) Vgl. RIDDER S. 197; CRAMER S. 104; BOHRMANN S. 158.

Wenn Studentenzeitungen i.e.S. sich zu "politischen Streiks" (85) äussern, so beurteilt sich die Rechtswidrigkeit danach, ob bloss verbale Bekenntnisse oder Aufforderungen zu gewaltsamem Vorgehen vorliegen. Im geistigen Bereich bleibende Aktivitäten - Diskussionen so gut wie Artikel - sind immer zulässig. Ebenso sind öffentliche Aufrufe zu passivem Streik als dem Fernbleiben von Lehrveranstaltungen gestattet, denn mangels Anwesenheitspflicht der Studenten liegt keine Störung des Hochschulzwecks der Lehre vor. Hingegen bedeuten konkrete Aufforderungen zu aktivem Streik (z.B. Aussperrung von Dozenten, Besetzung von Instituten) eine Behinderung oder Verhinderung der Zweckerfüllung, die sich die Hochschule nicht gefallen zu lassen braucht. Der Begriff der Störung ist aber unter Berücksichtigung des Verhältnismässigkeitsprinzips eng auszulegen, weil freie Entfaltung des politischen Prozesses oberstes Gebot bleibt. Es gibt auch keinen "Hochschulfrieden" in dem Sinn zu wahren, dass politische Spannungen innerhalb der Anstalt zu vermeiden sind. Ein gereiztes Klima mag zwar lästig sein, rechtfertigt aber (noch) nicht Eingriffe in die studentische Pressefreiheit (86).

bb) Universitätszeitungen sind eng mit der Anstalt verbunden und deshalb viel stärkeren Beschränkungen unterworfen als Studentenzeitungen i.e.S., die sich zu hochschul- und allgemeinpolitischen Themen frei äussern können (87). Darf die verfasste Studentenschaft in ihren Presse-

85) Begrifflich gibt es keine studentischen Streiks; Streik ist eine Erscheinung des Arbeitsrechts und Studenten sind keine Arbeitnehmer. Vgl. PIEROTH S. 49 ff., 145 ff., insbes. S. 187 ff.; THIEME, a.a.O., S. 83 f. A.A. FRIES S. 93 f. Siehe § 8 V C 1 a.

86) Vgl. FRIES S. 93; LOEFFLER, NJW 1961 S. 532.

87) Vgl. § 9 IV A 3 a.

organen allgemeinpoltitische Stellungnahmen abgeben, oder hat sie sich auf inneruniversitäre Probleme zu beschränken? Die Frage kann auch lauten, ob die Studentenschaft ein sogenannt politisches Mandat besitzt. Wie RIDDER überzeugend nachweist, stellt dieses politische Mandat einen "tödlichen Unsinn" und ein "absurdes Konzept" dar, das "im zwieträchtigen Zusammenwirken seiner Gegner mit seinen Protagonisten ... zu einem Rechtsbegriff hochgejubelt" worden sei (88). Auf den Begriff soll in dieser Arbeit verzichtet werden.

Eine Klärung der Frage, ob Universitätszeitungen sich zu politischen Themen frei äussern dürfen, ist in vorliegender Untersuchung bloss bezüglich der Pressefreiheit zu geben, nicht aber bezüglich der Wissenschaftsfreiheit und der Lernfreiheit (89); ebenso bleibt hier dahingestellt, ob angesichts der persönlichen Freiheit studentische Zwangsverbände zulässig sind (90). Ausgangspunkt bildet das Problem, ob eine juristische Person des öffentlichen Rechts überhaupt Art. 55 BV in Anspruch nehmen kann. Die Grundrechtsfähigkeit bestimmt sich danach, ob die Studentenschaft als Inhaberin hoheitlicher Gewalt oder aber als ein privates Rechtssubjekt auftritt (91). Der studentische Verband ist in erster Linie als mittelbare Staatsverwaltung zur Erfüllung der ihm gesetzlich zugewiesenen Aufgaben tätig und dann wegen der Abwehrratur der Presse-

-
- 88) RIDDER S. 200, 203 f. Vgl. als Zusammenfassung: ZECHLIN, S. 281 ff.; ferner: PERSCHEL, Hochschulrecht und Hochschulpolitik, a.a.O., S. 486 f.; KILLIAS, Studentenschaft, S. 32.
- 89) Vgl. z.B.: KILLIAS, Studentenschaft, S. 32; PIEROTH S. 81 ff.; ULRICH K. PREUSS, Das politische Mandat der Studentenschaft, Frankfurt a.M. 1969, S. 95 ff.; DAMKOWSKI S. 316 ff.
- 90) Vgl. z.B. HUG S. 67 ff.; DAMKOWSKI S. 229 ff., 235; HUBER S. 316 ff.; BROGLI, a.a.O., S. 15, 20 ff.
- 91) Vgl. z.B. BGE 99 Ia 110 f.; MARTI S. 55; KILLIAS, Studentenschaft, S. 17 ff.

freiheit nicht grundrechtsfähig. Daneben besitzt er wie ein Einzelner auch private verfassungsrechtliche Interessen und ist insoweit Grundrechtsträger der Pressefreiheit (92). Wegen der Gefahr einer Kollision mit der Pressefreiheit des einzelnen Zwangsmitgliedes steht damit aber noch nicht fest, ob die Studentenschaft sich gegenüber einer Beschränkung auf hochschulpolitische Themen auf Art. 55 BV berufen kann. Beim Zusammentreffen von individuellen und von kollektiven Grundrechtsinteressen gehen erstere immer vor; denn ihrer Natur nach sind die Freiheitsrechte primär den Individuen gegen den Staat zugebilligt. Juristische Personen als zu einem Kollektiv zusammengeschlossene Einzelpersonen, haben am grundrechtlichen Schutz teil, insoweit dies nicht zulasten der natürlichen Personen geht. Die Studentenschaft darf deshalb Art. 55 BV nur beanspruchen, wenn sie die Mitglieder in ihrem Pressegrundrecht nicht einschränkt (93). Hochschüler dürfen aber nicht gehindert werden, in Studentenzeitungen i.e.S. von der Studentenschaft abweichende Meinungen zu vertreten und so namentlich klarzulegen, dass die von den studentenschaftlichen Organen geäußerten politischen Auffassungen nicht die ihren sind. Sie haben hingegen keinen auf (negativer) Pressefreiheit beruhenden Anspruch, dass die studentische Körperschaft überall da, wo die Möglichkeit einer Identifizierung mit ihren Presseäußerungen besteht, dies durch aktives Handeln beseitige. Der Abwehrcharakter von Art. 55 BV darf nicht strapaziert werden. Es gibt keine staatliche Pflicht, dass immer da, wo die Gefahr einer Identifikation einzelner Studenten mit Presseäußerungen der verfassten Studentenschaft besteht, dieser Eindruck durch entsprechende Erklärungen

92) Vgl. KILLIAS, Studentenschaft, S. 19 f.; KURER, a.a.O., S. 24; ZEHLIN S. 285; DAMKOWSKI S. 234; PIEROTH S. 193 ff.

93) Vgl. KILLIAS, Studentenschaft, S. 23 f. Vgl. DAMKOWSKI S. 237.

zu zerstreuen sei (94). Die sich politisch betätigende Studentenschaft kann ohnehin nicht im Namen jedes einzelnen Zwangsmitgliedes auftreten, und ihre Meinungskundgebungen sind gemäss dem Prinzip der Repräsentation und dem damit verbundenen Grundsatz des freien Mandats nicht den Studenten zurechenbar. Es kann nicht ein eine abweichende Meinung habender Anstaltsbenützer die kollektive Pressefreiheit der studentischen Körperschaft lahmlegen, umso weniger als ihm genau umschriebene Möglichkeiten der Einflussnahme wie Stimm- und Wahlrecht zustehen (95).

Wenn nun einerseits Grundrechtsfähigkeit und andererseits keine Grundrechtskollision vorliegen, dann bleibt zu prüfen, ob nicht die der Studentenschaft gesetzlich zugewiesene Funktion zu einer materiellen Beschränkung der Universitätszeitungen auf Hochschulpolitik führt. Die Aufgabe der Studentenschaften wird mit Wahrung der studentischen Interessen umschrieben - ist also sachbegrenzt - und umfasst im einzelnen Selbsthilfe im Sinne von Vergünstigungen und Dienstleistungen sowie Zusammenfassung aller Hochschüler im Sinne eines "interlocuteur valable" gegenüber Universität und Öffentlichkeit (96). Vorgegebener Zweck sind alle Anliegen, die mit den Studenten in irgendeinem Zusammenhang stehen; die Mittel zur Erfüllung haben sich von daher zu legitimieren. Die Studentenschaft ist somit keinesfalls von der Abgabe politischer Stellungnahmen völlig ausgeschlossen, d.h. entpolitisiert. Sie hat sich jedoch auf

94) Vgl. DAMKOWSKI S. 237 f; BAEUMLIN, Das Denken nicht aufsplitteln, a.a.O.

95) Vgl. RIDDER S. 201 ff.; KILLIAS, Studentenschaft, S. 25; DAMKOWSKI S. 235; PIEROTH S. 202, 204; ZECHLIN S. 287. A.A. HUBER S. 320 ff.

96) Vgl. HUBER S. 301 ff.; BROGLI, a.a.O., S. 4, 11 f. Siehe: BE-UG Art. 15 II; Statuten der Studentenschaft der Universität Bern, Art. 1 II.

jene Politik zu beschränken, die die Zwangsmitglieder in ihrer Besonderheit als Hochschüler und nicht etwa als Stimmbürger oder Schweizer oder Europäer treffen (97). Zweckadäquat ist die Auseinandersetzung mit studentischer Sozialpolitik (z.B. Wohn- und Finanzproblemen) und jeder Bildungspolitik. Im Einzelfall kann die Abgrenzung Schwierigkeiten bereiten. Dann ist unter Berücksichtigung des Grundsatzes "in dubio pro libertate" (98) davon auszugehen, dass allgemeinpolitische Presseäusserungen der Studentenschaft solange zulässig sind, als mindestens der Anknüpfungspunkt noch hochschulpolitischer Art ist (99). Die Beschränkung der Pressefreiheit der Studentenschaft ist also "so weit verfassungsmässig, wie sie erforderlich ist, damit die Erfüllung der gesetzlichen Aufgabe des Verbandes nicht unmöglich gemacht wird" (100). Universitätszeitungen brauchen keine apolitische oder politisch neutrale Grundhaltung aufzuweisen, dürfen aber auch nicht - wie die parteigebundene oder parteiorientierte Presse - eine bestimmte Weltanschauung für alle Gesellschaftsbereiche vertreten. Sie sind im Gegensatz zu den Studentenzeitungen i.e.S. gewissermassen an allgemeine Richtlinien der Universität gebunden, ohne dass aber der Anstalt ein direktes Mitspracherecht bei der inhaltlichen Gestaltung zukäme.

97) Vgl. KILLIAS, Studentenschaft, S. 35 ff. (mit Beispielen); KURER, a.a.O., S. 19 ff.; BROGLI, a.a.O., S. 27; ferner: BVerfGE 34, 69 ff. = ArchPR XV 1970 S. 64 f.; DAMKOWSKI S. 233 N 26 (mit Hinweisen); THIEME, a.a.O., S. 101, wonach die Grenze zwischen allgemeiner und Hochschulpolitik in einem gewissen Bereich immer strittig bleibe.

98) Vgl. § 6 III 5.

99) Vgl. DAMKOWSKI S. 237; BAEUMLIN, Das Denken nicht aufsplitteln, a.a.O. Ungeeignet ist das Kriterium der "Unmittelbarkeit" der Betroffenheit, wie es z.B. KURER, a.a.O., S. 18 f., verwendet. Es ist praktisch nicht konkretisierbar. Gl.M.: PIEROTH S. 204.

100) RIDDER S. 205. A.A. PIEROTH S. 198 N 222. Vgl. § 6 II B; § 6 III.

Wenn Universitätszeitungen Aufrufe zu "politischen Streiks" enthalten, so ist wie bei der individuellen studentischen Beteiligung an Streiks die ausschliesslich verbale Form von mehr aktiven zu unterscheiden. Rechtmässig, weil noch zweckadäquat, ist die blossе Aufforderung zu organisiertem kollektivem Fernbleiben von Lehrveranstaltungen, sofern die Erzwingung ausreichender Lehrverhältnisse das Ziel ist. Hingegen steht die Anstachelung zu gewaltsamen Aktionen mit der gesetzlichen Aufgabe der Studentenschaft in Widerspruch und stellt eine unrechtmässige Störung des Hochschulbetriebes dar (101). Der Begriff der aktiven Störung ist unter Beizug des Verhältnismässigkeitsprinzips eng zu interpretieren; beispielsweise erfasst er grundsätzliche und scharfe politische Kritik nicht, solange die Ebene der Meinungsäusserung und Meinungsbildung nicht verlassen wird (102). Die Universitäten bekämpfen im übrigen politische Ansichten, die in Presseorganen der Studentenschaft vorgebracht werden, zumeist nicht direkt anstaltsdisziplinarisch. Da die Finanzierung der Universitätszeitungen (und allfälliger Beiträge an Studentenzeitungen i.e.S.) über von den Benützern zwangsweise erhobene und von der Anstalt eingezogene Gebühren erfolgt, wird die Einhaltung der Zweck-

101) Vgl. PIEROTH S. 190 ff., 204 f.; ferner: WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 322; PODLECH S. 188 f.; CRAMER S. 42 f.

102) Vgl. Angefochtene Studentenzeitungen, NZZ Nr. 14 vom 19.1.1976; Maulkorb oder Minderheitenschutz? Der Streit um die Studentenzeitungen, NZZ Nr. 113 vom 15./16.5.1976; Kontroverse um die Studentenzeitungen geht weiter - "das Konzept" will seine eigene Gestalt behalten, Tages-Anzeiger Nr. 143 vom 23.6.1976. - Der Streit um die Finanzierung von Studentenzeitungen i.e.S. durch Zwangsbeiträge gipfelte in Zürich in der Liquidation der Studentenschaft; siehe dazu: Neue Studentenschaftsorganisation der Universität Zürich ohne Fundament (BGE vom 3.12.1978), NZZ Nr. 291 vom 4.12.1978.

bestimmung der Studentenschaft mittelbar gesteuert (103).
Besondere Kassen bewilligen die Verwendung der finanziellen Mittel gemäss der gesetzlich festgelegten Funktion der verfassten Studentenschaft (104).

b) Akademische Würde

Mitunter wird behauptet, das Hochschulverhältnis begründe eine akademische Würde und verpflichte zur "Wahrung einer bestimmten Haltung, die der Sitte und Ehre des akademischen Lebens gemäss ist" (105). Es enthalte neben dem technischen Aspekt der Aufrechterhaltung des Universitätsbetriebs auch einen ethischen. Deshalb würden beispielsweise Massnahmen der Hochschule gegen Schmutz- und Schundschriften

-
- 103) Vgl. PERSCHEL, Hochschulrecht und Hochschulpolitik, a.a.O., S. 488 f.; ferner: THIEME, a.a.O., S. 45 f., 102 f.
- 104) Vgl. Verordnung über die Kollegiengelder und Gebühren an der Universität Bern (KGVO) vom 21.3.1973, Art. 12; ferner: Studentenführer Uni Bern (Hrsg. Studentenschaft der Universität Bern), 2. Auflage Bern 1978, S. 20 f., 25, 34; SILVIO WEIDMANN, Was geht an der Universität Bern vor?, Der Bund Nr. 35 vom 12.2.1975; RENE THOMANN, Ich bin der Meinung, dass ..., Uni Press, H. 18, Bern 1979, S. 6 f. - Die sog. Kasse für studentische Zwecke der Universität Bern ist entgegen dem (unveröffentlichten) BGE vom 22.9.1976 fragwürdig. Sie erachtet bloss "politisch neutrale" studentische Interessen für unterstützungswürdig, obwohl dafür im Universitätsgesetz jegliche Grundlage fehlt. Beispielsweise wurde mit (unveröffentlichtem) Entscheid vom 24.6.1974 die Finanzierung des "Wochenkalenders" der Studentenschaft wegen "Missbrauchs für politische Propaganda" abgelehnt, ohne dass aber eine eingehende Ueberprüfung im Hinblick auf den Zweck der Studentenschaft stattgefunden hätte. Auch die (unveröffentlichten) Beschwerdeentscheide der Erziehungsdirektion des Kantons Bern vom 15.7.1976 und des Regierungsrates des Kantons Bern vom 15.2.1977 machen deutlich, dass oftmals politisches Vorverständnis und nicht rechtsnormative Kriterien die Entscheidungsgrundlage bilden.
- 105) HANS GERBER, Das Recht der wissenschaftlichen Hochschulen in der jüngsten Rechtsentwicklung, Tübingen 1965, Bd. 1, S. 124. Vgl. SCHOLZ S. 16 ff., 41 f., 59 ff.; BGE 102 Ia 329; ferner: Reglement über die Disziplin an der Universität Bern vom 18.10.1955, § 10 lit c.

keinen Verstoß gegen die Pressefreiheit bedeuten (106).

Einschränkungen von Art. 55 BV sind insoweit zulässig, als dies der Anstaltszweck unumgänglich erfordert. Zählt die Wahrung des Ansehens des Akademikerstandes und des Rufs der Universität zu den Hochschulaufgaben? Unter Anknüpfung an den idealistischen Wissenschaftsbegriff ging die traditionelle Auffassung davon aus, dass der zukünftige Akademiker als Angehöriger der geachtetsten gesellschaftlichen Klasse der Ehrenhaftigkeit und Sitte in besonderem Mass verpflichtet sei. Im 19. und noch in der ersten Hälfte des 20. Jahrhunderts bedeutete Akademiker mehr als Inhaber des Fähigkeitsausweises für einen wissenschaftlichen Beruf. Mittlerweile ist der Wandel des Wissenschaftsverständnisses und damit der Eingriffsbefugnisse der Hochschulen offenkundig geworden, die namentlich keine erzieherische Zielsetzung mehr besitzen (107). Einen allgemein anerkannten Inhalt des akademischen Ehrbegriffs gibt es in der heutigen pluralistischen Gesellschaft mit ihren gruppenspezifischen Moralbegriffen nicht mehr: "Den Studenten die Respektierung von Sitte und Anstand vorzuschreiben, heisst darum, sie den subjektiven Anschauungen der das Disziplinarrecht anwendenden Personen zu unterwerfen" (108). Die Anstaltshoheit ist deshalb von allen moralisierenden Aspekten entschlackt und richtet sich ausschliesslich gegen sozial, nicht aber sittlich unwerte Verhaltensweisen. Das

106) Vgl. LOEFFLER Bd. 1 S. 111; ders., NJW 1961 S. 532; ders., NJW 1964 S. 1106; LOEFFLER/RICKER S. 56.

107) Vgl. § 9 I A; § 9 III A 3. Siehe aber z.B. die Auseinandersetzungen an der Universität Zürich um Mitbestimmung, in deren Verlauf sich der Erziehungsrat über die studentische Arroganz beklagte, die eines Akademikers unwürdig sei, gemäss: SCHMID S. 101.

108) KILLIAS, Studentenschaft, S. 56. Vgl. FRIES S. 76, 135 f.; PIEROTH S. 54 ff.

gilt für alle Benützungsverhältnisse, erst recht aber für die vergleichsweise lockere Rechtsbeziehung zwischen Universität und Student (109).

Die Hochschule darf grundsätzlich die studentische Pressefreiheit beschränken, wenn der Lehr- und Forschungsbetrieb empfindlich gestört werden. Sie hat aber kein besonderes sittliches Benehmen innerhalb oder gar ausserhalb ihrer Räume durchzusetzen und dem Studenten angeblichen Schund vorzuenthalten. Im Gegensatz zur Schule gehört individuelle Persönlichkeitsbildung nicht zu ihren direkten Aufgaben. Ethos ist nicht rechtlich erzwingbar, ohnehin nicht unter Ausschaltung von Grundrechten. (Vorbehalten ist selbstverständlich jenes sittenwidrige Verhalten, das gemäss den allgemeinen zivil- und strafrechtlichen Bestimmungen gegenüber Studenten wie jedermann zu Grundrechtseinschränkungen berechtigt.)

aa) Studentenzeitungen i.e.S. sind keine offiziellen Publikationen, sondern primär private Unternehmen. Eine Identifizierung der darin geäusserten Ansichten mit der Universität ist rechtlich nicht möglich und damit auch keine Herabminderung ihres akademischen Ansehens. Falls in der Oeffentlichkeit Artikel als den Ruf der Anstalt herabsetzend empfunden werden, so kann die Hochschule die Rechtsnatur dieser Studentenpresse, die für den Inhalt verantwortlichen Träger und die fehlende erzieherische Befugnis hervorheben sowie sich allenfalls ausdrücklich distanzieren. Dass diese freiheitliche Haltung auf wenig Verständnis

109) Vgl. JUERGEN BAUMANN, Disziplinarrecht - autoritäres Instrument oder notwendiges Element der Hochschulautonomie?, DOEV 23 (1970) S. 257 ff., insbes. S. 260 ff., der vom "schrecklichen Passus von der 'guten Sitte des akademischen Lebens'" und von "Akademikerdünkel" spricht; ferner: HARTMUT ROTTER, Ethische Totalbindung des Studenten?, Bonn 1965; § 9 III B 2b.

stossen und der Hochschule, die ja auf die vom Volk zur Verfügung gestellten Finanzen angewiesen ist, Mühe bereiten kann, darf kein Grund sein, davon abzurücken (110).

bb) Universitätszeitungen sind institutionell an die Anstalt gebunden und besitzen einen inhaltlich weniger weiten Aktionsradius als Studentenzeitungen i.e.S. Wenn im Zusammenhang mit Studentenpresse von Beeinträchtigung des Rufs der Hochschule die Rede ist, so handelt es sich meist um die von der Studentenschaft herausgegebenen Presseerzeugnisse (111). Mit der Wahrung studentischer Interessen ist es unvereinbar, dass Meinungsäusserungen in Universitätszeitungen das "Image" der Hochschule mutwillig schädigen. Die Erfüllung der gesetzlichen Aufgabe des Verbandes wäre verunmöglicht, denn diese Art von Studentenpresse berührt akademische Lehre und wissenschaftliche Forschung und ist damit Einschränkungen von Art. 55 BV unterworfen. Um die auf der Hand liegende Identifizierung der Studentenschaftszeitungen mit der Universität möglichst zu verhindern, wird meist ausdrücklich vermerkt, dass die Anstalt durch die in der Universitätszeitung geäusserten Meinungen nicht gebunden ist (112). Die Hochschule ist so zumindest rechtlich gegen Schmähungen ihres Rufs abgesichert. Im übrigen dürfte es deshalb bisher nicht zu entsprechenden anstaltshoheitlichen Massnahmen gekommen sein (113).

110) Vgl. CRAMER S. 124; VON MUENCH S. 68; ferner: § 8 V C la. A.A.: RIVA S. 71 f.; HUG S. 70, der eine sehr etatistische Haltung vertritt; PLOTKE, ZBl 78 (1977) S. 20; STEFAN TRECHSEL, Rezension zu Hug, ZStr 96 (1979) S. 98.

111) Vgl. KUHN S. 246; THOMANN, a.a.O., S. 8.

112) Vgl. z.B. das Impressum des Berner Studenten: "Herausgeber ist die Studentenschaft der Universität Bern (SUB). Die Universität Bern wird durch Veröffentlichungen im 'Berner Student' in keiner Weise verpflichtet".

113) Vgl. THOMANN, a.a.O.. Siehe aber für die BRD: CRAMER S. 104 ff.

2. Formelle Beschränkungen der Pressefreiheit

Um die Pressefreiheit im materiellen Sinn zu gewährleisten, ist der zur Herstellung und Verbreitung der Studentenzeitungen i.w.S. erforderliche organisatorische Apparat grundsätzlich ebenso geschützt (114). Zu klären ist, welche formellen Beschränkungen die Aufrechterhaltung des Hochschulbetriebs unumgänglich erfordert:

- a) Ist das Zensurverbot auch für die Studentenpresse wirksam?
- b) Darf die Zulassung der Studentenpresse von anstaltlicher Ermächtigung abhängig gemacht werden?
- c) Kann die Hochschule in den Vertrieb der Studentenpresse eingreifen?
- d) Was für hausrechtliche Anordnungen sind bei der Studentenpresse gestattet?

Die universitären Informationszeitungen, die von den Hochschulen allein verantwortet werden, geben zu keinen Fragen Anlass (115). Als Herausgeberin kann die Universität im Rahmen von Art. 4 BV frei entscheiden, ob und wie sie ihre Benützer daran mitwirken lassen will. Es liegt beispielsweise kein Verstoß gegen die formelle Pressefreiheit vor, wenn die Anstalt studentische Artikel einer inhaltlichen Prüfung unterzieht und Äußerungen nicht abdruckt. Art. 55 BV verleiht kein Recht auf Mitarbeit an Presseerzeugnissen. Der Hochschüler kommt in den Studentenzeitungen i.e.S. zu Wort.

a) Vorzensur

In der Studentenpresse werden zuweilen so angriffige, kritische Artikel veröffentlicht, dass die Universität

114) Vgl. § 2 II B; § 9 IV B 1.

115) Vgl. § 9 IV A 2; ferner: § 8 V 2.

versucht sein kann, ein Genehmigungsverfahren einzuführen und vorgängig der Herstellung oder Verbreitung eine inhaltliche Prüfung vorzunehmen (116). Ist Zensur mit dem Hochschulverhältnis vereinbar? Ausgangspunkt der Garantie von Art. 55 BV ist zwar die Abwehr einer planmäßigen inhaltlichen Kontrolle der Druckwerke. Trotzdem besitzt das Zensurverbot keine absolute Geltung, weil es durch die weiteren Grundrechtsgarantien relativiert wird (117). Erfordert die Aufrechterhaltung des Betriebs der verfassungsrechtlich fundierten - Universität unbedingt eine präventive Kontrolle der Studentenzeitungen i.w.S. oder sind Beschränkungen der Verbreitung ausreichend? Die Hochschule beruht auf dem Prinzip der geistigen Unabhängigkeit. Es ist damit unvereinbar, dass die Anstalt Universitätszeitungen einer Vorzensur unterwirft; und Studentenzeitungen i.e.S. stehen als primär private Veranstaltungen in einem zu losen Verhältnis, als dass eine dermassen schwerwiegende Massnahme zulässig sein könnte. Akademische Lehre und wissenschaftliche Forschung lassen niemals eine so einschneidende Ueberwachung des studentischen Geisteslebens zu. Das Wagnis der geistigen Freiheit gilt innerhalb der Hochschule so gut wie im Staat und bildet Voraussetzung für freiheitliche Demokratie. Selbst wenn man annehmen wollte, der Universität komme eine intentionale Erziehungsaufgabe zu, ergibt sich nichts anderes. Im Gegenteil würde dies - gleich wie bei den Schülerzeitungen - gegen und nicht für ein Zensurverbot sprechen, weil Erziehung nur in Freiheit und Unabhängigkeit erfolgen kann (118). Erlaubt ist aber die Bestimmung,

116) Vgl. § 2 II B; CRAMER S. 106 ff.

117) Vgl. § 8 V C 2 a; ferner für die BRD: LOEFFLER/RICKER S. 39 f.; KUHN S. 245.

118) Vgl. LOEFFLER, NJW 1961 S. 532; KUHN S. 247; BOHRMANN S. 158; Richtlinien betr. Verteilung von Flugblättern und betr. Plakatanschlag an der ETH-Z, je vom 5.5.1969, Art. 1 II, wo ausdrücklich eine Zensur ausgeschlossen wird; § 9 III A 3; ferner: § 8 V A C 2 a.

es sei eine Anzahl Pflichtexemplare der Studentenpresse (wie überhaupt aller in der Hochschule durch Studenten zur Verteilung gelangenden Druckerzeugnisse) vorzulegen; damit darf kein inhaltliches Genehmigungsverfahren verknüpft sein, sondern es muss sich um eine reine Ordnungsvorschrift handeln. Auch unter dem Blickwinkel des Verhältnismässigkeitsprinzips wäre eine Vorzensur völlig ungerechtfertigt. Es bestehen mildere und geeignetere Massnahmen, um schwere Störungen des Universitätsbetriebs durch studentische Druckwerke zu verhindern. Ein Recht der Hochschulverwaltung zur (Vor-) Zensurierung der Studentenpresse ist deshalb zu verneinen. Im übrigen ist die Gefahr gross, dass indirekte und kaum überprüfbare Formen der Zensur (z.B. schwerere Fragestellung in Examen gegenüber studentischen Presseleuten) angewandt werden; inwiefern Nachzensur, d.h. die nach Erscheinen der Studentenzeitungen i.w.S. einsetzenden Verbreitungsbeschränkungen, zulässig ist, ist gesondert zu beantworten (119).

b) Zulassung

Es stellt sich die Frage, ob Hochschüler nach ihrem Gutdünken Studentenpresse herausgeben können oder ob sie von der Genehmigung der Hochschule abhängig sind, die ihnen u.U. gar gewisse Bedingungen stellt.

Die Hochschulbehörde darf in die durch Art. 55 BV garantierte Zulassungsfreiheit (120) nur eingreifen, soweit die Aufrechterhaltung von Lehre und Forschung dies zwingend verlangt. Von daher ist ein Verbot der Herausgabe von Studentenzeitungen i.w.S. unvorstellbar, ebenso die Hinterlegung einer Kautions oder das Erfordernis einer Bewilligung. Der Hochschulzweck rechtfertigt niemals derartig

119) Vgl. § 9 IV C 2 c.

120) Vgl. § 2 II B; ferner: LOEFFLER/RICKER S. 34, 45.

unverhältnismässige Eingriffe, selbst nicht bei Universitätszeitungen. Solche anstaltsheheitliche Massnahmen würden die studentische Pressefreiheit in ihrem Kern treffen. Uneingeschränkte Zulassungsfreiheit ist für den noch erziehungsbedürftigen Schüler anerkannt, und damit erst recht für den Hochschüler; denn "der an einer Universität Studierende kann mehr Freiheit beanspruchen als der Schüler einer Mittelschule" (121). Zulässig, weil zweckadäquat, erscheint im Sinne einer Ordnungsbestimmung die Anzeigepflicht, wonach dem Rektor oder einem anderen Hochschulorgan das Erscheinen der Studentenpresse (und aller studentischen Druckerzeugnisse überhaupt) angekündigt werden muss. Es ist ferner denkbar, dass die Herausgabe der Universitätszeitungen unmittelbar von Bedingungen abhängig gemacht wird, beispielsweise der namentlichen Kennzeichnung aller Artikel oder der Wahrung des Gegendarstellungsanspruchs. Es verhält sich damit gleich wie bei den Schülerzeitungen (122). Als meinungsbildend unterliegt die Studentenpresse der allgemeinen Impressumspflicht, welche die Belangbarkeit sicherstellt und eine relative Anonymität gewährt; da der Hochschüler zu den Dozenten in einem leicht missbrauchbaren Abhängigkeitsverhältnis steht, wäre die Verpflichtung der namentlichen Kennzeichnung unverhältnismässig. Auch der Gegendarstellungsanspruch bemisst sich nach den Regeln für die allgemeine Presse; immerhin wäre ein besonderes anstaltliches Entgegnungsrecht zur Gewährleistung des Universitätsbetriebs denkbar.

121) BGE Zbl 79 (1978) S. 510; ferner: Reglement für die Benützung von Räumen der ETH-Z vom 26.3.1976, Art. 10 II.

122) Vgl. § 8 V C 2 b; ferner: CRAMER S. 123; Richtlinien betr. Verteilung von Flugblättern und betr. Plakatanschlag an der ETH-Z, je vom 5.5.1969, Art. 2 II.

c) Vertrieb

Wenn die Hochschulbehörde gegenüber der Studentenpresse weder Vorzensur ausüben noch die Zulassung beschränken darf, so stellt sich die Frage, ob und allenfalls in welchem Umfang sie den Vertrieb verbieten oder einschränken kann (123, 124).

Art. 55 BV umfasst nicht nur freies Aeussern, sondern auch freies Verbreiten von Tatsachen und Meinungen, denn erst so ist die Aufgabe - das Erreichen des Lesers - erfüllt. Grundsätzlich "nützt (es) Redakteuren einer Studentenzeitschrift wenig, wenn sie sich in den Spalten ihres Blattes frei äussern dürfen, jedoch daran gehindert werden, ihre Zeitschriften im Hochschulbereich zu vertreiben und so ihr Publikum zu erreichen" (125). Die Universität darf aber nach den getroffenen Feststellungen in die studentische Pressefreiheit und damit in den Vertrieb eingreifen, sofern die Gewährleistung des Anstaltszwecks dies zwingend erfordert. Voraussetzung ist somit ein inhaltlich-materieller Verstoss gegen akademische Lehre und wissenschaftliche Forschung. Vertriebsbeschränkungen sind in starkem Mass ein Problem der Verhältnismässigkeit. Als repressive Eingriffe erscheinen sie als nicht unangemessen: Die Hochschule behindert nicht das Erscheinen, sondern beschränkt sich auf Nachzensur, d.h. auf Behinderungen der Verbreitung.

Im einzelnen sind je nach Art der Störung zeitliche und bzw. oder räumliche Begrenzungen des Vertriebs von Studentenzeitungen i.w.S. möglich. Ein gänzlicher, aber zeitlich befristeter Ausschluss des Vertriebs der Studentenpresse, etwa während der Dauer der einem bestimmten

123) Vgl. zum Vertrieb anstaltsfremder Presseerzeugnisse durch Studenten in der Hochschule: § 9 VI.

124) Vgl. zu Vertriebsbeschränkungen aus anstaltshausrechtlichen Gründen: § 9 IV C 2 d; ferner: § 2 V B.

125) LOEFFLER/RICKER S. 37. Vgl. ferner: § 2 II B.

Stoff gewidmeten Seminarveranstaltung, ist unter Wahrung des Verhältnismässigkeitsprinzips zulässig. Fragwürdig sind räumliche Einschränkungen, weil diese oft nach sachlich zu wenig differenzierten Gesichtspunkten erfolgen. Unter keinen Umständen können die Universitätsbehörden gegen die Verteilung durch Studenten ausserhalb des Anstaltsgeländes eingreifen. Hochschüler sind erwachsene und selbstverantwortliche Menschen. Es ist selbst bei weitester Auslegung des Anstaltszwecks anerkannt, dass die Universität immer auf ihr Areal beschränkt ist, und deshalb wurde nie versucht, über diesen räumlichen Bereich hinaus die studentische Vertriebsfreiheit zu beschränken (126). Innerhalb der Hochschule ist einerseits nach Hörsälen und Arbeitsräumen und andererseits nach Gängen, Vorhallen, Aufenthaltsräumen und Mensa zu unterscheiden (127). Keine Schwierigkeiten bieten Vertriebsverbote der Studentenpresse in Hörsälen und Arbeitsräumen wie etwa Fachbibliotheken. Aus der Funktion dieser Räume, die unmittelbar der akademischen Lehre und der wissenschaftlichen Forschung dienen, ergibt sich, dass der Verbreitungsfreiheit der ungestörte Ablauf des Betriebs vorgeht.

Die Verteilung studentischer Presseerzeugnisse würde eine unzumutbare Behinderung darstellen. Gestattet ist hingegen der Vertrieb von Studentenzeitungen i.w.S. in Hörsälen, wenn die Lehrveranstaltung durch eine Pause unterbrochen ist. Dann kommt es zu keiner Störung des akademischen Un-

126) Vgl. LOEFFLER, NJW 1961 S. 531; ferner: § 9 III B 2 b; § 2 V C.

127) Vgl. LOEFFLER, a.a.O.; ders., NJW 1964 S. 1106; BOHRMANN S. 157. Hingegen wird in BGE 98 Ia 370 keine räumliche Unterteilung vorgenommen.

terrichts (128). Zweifelhaft sind Vertriebsbeschränkungen auf dem Universitätsgelände und in jenen Universitätsräumen, die nicht direkt Lehre und Forschung dienen, namentlich in der Mensa und beim Eingang, "wo eine grösstmögliche Zahl Studierender sich aufhält oder vorbeizugehen hat" (129). In diesem Bereich berechtigen Verkehrsstörungen zu Beschränkungen der Verteilung. Eingriffe sind durch die Aufrechterhaltung des Hochschulbetriebs insoweit gedeckt, als ein mächtiges Gedränge besteht. Hingegen sind kleine Gruppierungen von Anstaltsbenützern um Verkaufsstände oder um Studenten, die Presseerzeugnisse zirkulierend anpreisen, zu dulden. Die blossе Befürchtung von Behinderungen im Verkehrsablauf reicht dabei nicht aus. Dem Verhältnismässigkeitsprinzip kommt hier besonders grosse Bedeutung zu: "Erst wenn Verkehrsstörungen eingetreten sind, die auf andere Weise nicht beseitigt werden können und deren Wiederholung zu befürchten ist, dürfte der Verkauf von Druckschriften an dieser Stelle untersagt werden" (130). Deshalb lässt sich nur für den Einzelfall sagen, wann Eingriffe auf den Fluren, in den Vorhallen usw. rechtmässig sind. Immerhin sind generelle Verbote kaum je gerechtfertigt, weil damit der Wesensgehalt der Vertriebsfreiheit verletzt würde. Auch die Festlegung räumlich begrenzter Verkaufsstellen muss strikt verhältnismässig sein; beispielsweise darf studentischen Presseleuten nicht

128) Vgl. LOEFFLER/RICKER S. 56 f.: "Eine Vertriebsbeschränkung der Studentenpresse in Hörsälen und Arbeitsräumen ist zulässig, wenn die Gefahr einer Beeinträchtigung des Studiums besteht".

129) BGE 98 Ia 370.

130) LOEFFLER, NJW 1961 S. 532. Vgl. ders., NJW 1964 S. 1106; ders., Bd. 1 S. 111 f.; BGE 98 Ia 370 aber erachtet bereits die Möglichkeit von Störungen als ausreichend; § 9 IV C 3.

eine völlig abgelegene Ecke zugewiesen werden (131). Die Unterscheidung Universitätszeitung/Studentenzeitungen i.e.S. hat keine grundsätzliche Folgen; erstere berühren einzig den Anstaltszweck eher und sind somit leichter Eingriffen unterworfen (132). Die Form des Vertriebs ist frei und braucht nicht etwa dem Ansehen der Hochschule zu entsprechen. Denn es fehlt eine intentional erzieherische Aufgabe, und die Hochschüler sind beim Vertrieb nicht verpflichtet, eine sogenannt akademische Würde zu wahren (133). So dürfen sie beispielsweise mit der Studentendruckpresse "hausieren", nicht aber ausschreien wie auf dem Jahrmarkt, da Lärm regelmässig den Lehrbetrieb beeinträchtigen dürfte.

Vertriebsbeschränkungen von Studentenzeitungen i.w.S. erscheinen als das Mittel zur Sicherung der Hochschulzielsetzung. Dennoch sind kaum Vorfälle bekannt. Die Hochschüler dürften meist bereits gemäss den "Wünschen" der Anstaltsorgane den Vertrieb einschränken, ohne dass es zu förmlichen Massregelungen käme. Zuweilen wird versucht, missliebige Studentendruckpresse durch ein Anzeigenboykott zu erledigen. Briefe an die Inserenten der Studentenzeitungen i.w.S. stellen indessen immer eine unzulässige Verletzung der formellen Pressefreiheit dar, wenn als Verfasser Organe der Universität zeichnen. Gehen diese Störungen von anderen Personen aus, kann es sich nach den

131) BGE 98 Ia 370 erscheint insofern fragwürdig, als die Beschränkung auf zwei Verkaufsstellen an einer Universität mit mehreren Tausend Studenten nicht ohne weiteres angemessen ist. (Das Bundesgericht prüfte aber bloss unter dem Gesichtspunkt der Willkür.).

132) Vgl. LOEFFLER, NJW 1961 S. 532; BGE 98 Ia 370; ferner: § 9 IV B 2, 3.

133) Vgl. § 9 Ia; § 9 IV C 1b. A.A. LOEFFLER, NJW 1961 S. 532.

allgemeinen Gesetzen (z.B. Art. 149 StGB oder Art. 41 OR) um eine rechtswidrige Einmischung handeln (134).

d) Hausrecht

Die Universitätsbehörden pflegen sich bei Vertriebsbeschränkungen der Studentenpresse vor allem auf ihr Hausrecht zu berufen. Können aus dem hausrechtlichen Teil der Anstaltshoheit weitergehende Eingriffsrechte als aus dem anstaltsdisziplinarischen hergeleitet werden?

Das öffentlichrechtliche Anstaltshausrecht an Kolleggebäuden, Seminarien, Instituten usw. dient "der formalen Ordnung der Universität" (135). Es hat die Hochschulräumlichkeiten störungsfrei zu halten, um die Durchführung von Lehre und Forschung zu ermöglichen, und richtet sich gegen Studenten und Aussenstehende (im Gegensatz dazu wendet sich Anstaltsdisziplin allein an die zugelassenen Benützer und will den Universitätszweck verwirklichen) (136). Die Hausordnung als Regelung des äusseren Rahmens des Hochschulbetriebs - namentlich Oeffnungszeiten,

-
- 134) Vgl. den Streit um die von zahlreichen Personen unterzeichneten Rundschreiben vom 23.2.1973 und 16.4.1973 an Inserenten des Berner Studenten, die zivilrechtlich mit einem Vergleich am 6./12.2.1976 und strafrechtlich am 11.3.1974 mit einem Rückzug endeten; PETER BEUTLER, 'Berner Student' macht weiter, Berner Tagwacht Nr. 34 vom 11.2.1974; ferner: CRAMER S. 115 ff.; ferner: MARTIN WERDER, Amtsschimmel auf Flugblattjagd, Zürcher Student Nr. 3/4 vom 30.4.1979.
- 135) SCHOLZ S. 13. Vgl. Richtlinien betr. Verteilung von Flugblättern an der ETH-Z vom 5.5.1969, Art. 3 f.
- 136) Vgl. WESTEN S. 58 f.; CRAMER S. 37; PIEROTH S. 260; WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 327; VON MUENCH S. 66; RIVA S. 68; ferner: § 2 VIII B.A.A. BAUMANN, a.a.O., S. 261. Siehe: WEIDMANN, a.a.O., der die unterschiedliche Zielsetzung von Anstaltsdisziplin und Anstaltshausrecht erkennt, wenn er - im selben Satz - von Schutz der Hausordnung der Berner Universität vor der vulgär-marxistischen Interessenvertretung spricht.

Benutzung von Hörsälen, Parkieren - sind in den Räumen und auf dem Areal angeschlagen und ferner im Vorlesungsverzeichnis veröffentlicht, auf dass jeder Zutrittsberechtigte sie einhalte (137). Die Ausübung des Hausrechts liegt beim Rektor und ist in den Hörsälen an die betreffenden Dozenten sowie in den Instituten an die Direktoren delegiert (138). Aus der rein funktionalen Aufgabe des Hausrechts geht hervor, dass entsprechende Massnahmen nicht inhaltlich begründet sein dürfen. Hausrechtliche Vertriebsbeschränkungen der Studentenpresse sind also nie mit dem Hinweis auf den Presseinhalt begründbar. Vielmehr sind sie bloss zulässig, wenn der für den Universitätszweck Hilfsfunktion aufweisende räumliche Bereich betroffen ist, etwa bei versperremtem Eingangsraum.

Die Frage des Eingriffs in den Vertrieb ist bei Universitätszeitungen wegen der engen Verknüpfung mit der Hochschule überwiegend eine der Anstaltsdisziplin. Demgegenüber besitzen Anordnungen betreffend die Verbreitung von Studentenzeitungen i.e.S. disziplinarischen oder hausrechtlichen Charakter. Und Massnahmen beim Vertrieb von Zeitungen für Studenten (wie überhaupt bei der anstaltsfremden Presse) sind regelmässig hausrechtlich begründet (139).

137) Im bernischen Hochschulrecht ist das Hausrecht nicht ausdrücklich normiert, aber im Rahmen von BE-UG Art. 32 anerkannt. Vgl. Hausordnung der Universität Bern, die am 24.4.1968 von der Erziehungsdirektion genehmigt wurde; ferner: PIEROTH S. 248 ff.

138) Vgl. BE-UG Art. 36 IV; Reglement über die Disziplin an der Universität Bern § 2, 13; ferner: WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 311; PIEROTH S. 60, 63; FRIES S. 93, 107; KIMMINICH S. 685; SCHOLZ S. 14; WESTEN S. 64. Siehe zum Problemkreis Polizeigewalt und Hausrecht in der Hochschule: THIEME, a.a.O., S. 48 ff. (mit Hinweisen); PIEROTH S. 176 f.

139) Vgl. WESTEN S. 55; RUPP S. 138; ferner: BOHRMANN S. 152 f.; CRAMER S. 41 ff., 118, 133; KUHN S. 245, 247. Siehe: § 9 VI.

Die gestützt auf das öffentliche Hausrecht ergangenen Begrenzungen des Art. 55 BV müssen verhältnismässig sein. Vertriebseingriffe sind nur gerechtfertigt, wenn eine schwere tatsächliche Störung des Hausfriedens und damit eine unmittelbare Beeinträchtigung des räumlichen Universitätsbereichs vorliegt. Anders als beim privaten Hausfrieden darf nicht willkürlich eingeschritten werden. So wäre ein genereller Ausschluss der Studentenpresse vom Vertrieb in den Räumen und auf dem Gelände der Hochschule unverhältnismässig und damit nicht mit dem Hausrecht vereinbar. Die Hochschulbehörde kann nicht etwa geltend machen, eine Beeinträchtigung liege nicht vor, weil die Studentenzeitungen i.w.S. beliebig ausserhalb der Universität vertrieben werden könnten. Das trifft nicht zu, weil die Kioske angesichts des begrenzten Leserkreises kein (wirtschaftliches) Interesse an der Führung dieser Presseerzeugnisse haben. Zwischen dem totalen Vertriebsverbot und der Universität als Warenhaus, wo jeder nach Belieben Zeitungen feilbietet, gibt es - je nach konkretem Anwendungsfall - angemessene Abstufungen (140).

Haben die Herausgeber der Studentenpresse einen Anspruch auf Benützung der im Eigentum der Hochschule stehenden technischen Einrichtungen? Das ist zu verneinen, weil die Pressefreiheit den Studierenden (so wenig wie den Schülern) kein Recht auf Gebrauch des zur Herstellung notwendigen Materials verleiht (141). Auch aus dem Hochschulverhältnis lässt sich zumindest für Studentenzeitungen i.e.S. kaum je ein entsprechender Anspruch herleiten. Hingegen besteht für die institutionell mit der Anstalt verknüpften Universitätszeitungen ein Anspruch, die technischen Anlagen der Anstalt solange zu benützen, als diese Presse sich im Rahmen des Zwecks der Hochschule und der verfassten Studentenschaft bewegt.

140) Vgl. LOEFFLER, NJW 1961 S. 533; CRAMER S. 44, 117 ff.; ferner: BGE 98 Ia 366 ff.; § 9 IV C 3.

141) Vgl. § 2 I.

3. Bedeutung des Verhältnismässigkeitsprinzips

Die Geltung des Verhältnismässigkeitsprinzips ist im gesamten Verwaltungsrecht und damit auch in der Beziehung zwischen Universität und Studenten anerkannt (142). Danach bestimmt sich vorab das Mass der zulässigen materiellen und formellen Beschränkungen der Pressefreiheit im Hochschulverhältnis. Auch in der höheren Bildungsanstalt hat der Grundsatz der Proportionalität wegen der Unbestimmtheit des Benützungsverhältnisses ein überragendes Gewicht. Entscheidend sind die Gesichtspunkte der Erforderlichkeit und der Angemessenheit. Nicht alle für die Förderung der Universität nützlichen Eingriffe in die Pressefreiheit sind zulässig. Vielmehr müssen die anstaltshoheitlichen Massnahmen für den Schutz von Lehre und Forschung zwingend erforderlich sein und haben den mildestmöglichen Umfang aufzuweisen (143). Diese verfassungsrechtliche Regel ist besonders strikt zu befolgen, weil es sich bei Art. 55 BV um ein ideelles Freiheitsrecht von fundamentalem Gehalt handelt. Nicht die Beeinträchtigung der Hochschulaufgabe an sich, sondern erst deren Schwere und Ernsthaftigkeit besagt, ob eine Anordnung der Anstalt wider studentische Pressefreiheit rechtmässig ist: Es müssen empfindliche Störungen und nicht blosse Lästigkeiten vorliegen (144). Das Verhältnismässigkeitsprinzip erhält seine Konturen durch die wechselsei-

142) Vgl. BGE 102 Ia 329 f.; 98 Ia 366; HOTZ, a.a.O., S. 4; ferner: § 6 III.

143) Vgl. LOEFFLER, NJW 1961 S. 531; KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 63; ZIMMERLI, a.a.O., S. 75 ff., 110; FRIES S. 51; P. MUELLER, a.a.O., S. 220 ff. A.A. HUG S. 68 ff.; dieser erachtet bereits die blosse Erschwerung der Aufgabenerfüllung der Hochschule bzw. die blosse Eignung zur Störung des Hochschulbetriebs als ausreichend für Grundrechtseingriffe.

144) Vgl. LOEFFLER Bd. 1 S. 107; LOEFFLER/RICKER S. 54; BAUMANN, a.a.O., S. 262; FRIES S. 93.

tige Zuordnung zur Pressefreiheit und zum Hochschulverhältnis. Zwar wird aufgrund des Zwecks der Universität in Art. 55 BV eingegriffen, aber der Grad der Beschränkung ist auch unter dem Blickwinkel der Pressefreiheit zu ermitteln (145).

V. Mitarbeit von Hochschülern bei der allgemeinen Presse

Hochschüler sind oft als journalistische Mitarbeiter der allgemeinen Presse tätig, entweder als sogenannte Werkstudenten, um sich ihr Studium mitzufinanzieren, oder als gelegentliche Verfasser (146). Diese Beschäftigung ist grundsätzlich ohne Bezug zur Hochschule, da sie ausserhalb des Studiums erfolgt. (Soweit Artikel während den Vorlesungen abgefasst werden, darf anstaltsdisziplinarisch, soweit Räume der Universität betroffen sind, allenfalls anstaltshausrechtlich eingeschritten werden.) Da Studenten keiner Treuepflicht unterliegen, haben sie keine akademische Würde zu wahren und bestimmen über die Freizeit nach ihrem Gutdünken. Sie sind erwachsene, eigenverantwortliche Personen und entscheiden über ihr ausserhochschulisches Handeln selbständig; die Hochschule hat keine erzieherische Aufgabe (147). Namentlich wäre mit dem Prinzip der geistigen Freiheit, das die Universität durchdringt, ein Zustimmungsvorbehalt zu studentischen Veröffentlichungen in der allgemeinen Presse unvereinbar.

Vorschriften über ausseruniversitäre Tätigkeiten in Hochschul- (benützungs-)ordnungen sind unzulässig (gleich wie die häufigeren Bestimmungen über das Benehmen von Schülern ausser-

145) Vgl. LOEFFLER Bd. 1 S. 105; ZIMMERLI, a.a.O., S. 76 f.; HOTZ, a.a.O., S. 94; ferner: § 6 III.

146) Die Ausführungen gelten ebenso für das seltenere Mitwirken von Studenten bei den Medien Radio und TV.

147) Vgl. § 9 III A 3; § 9 III B 2 b.

halb der Schule) (148). Entsprechende Anordnungen wären nicht durchsetzbar und zeitigten ohnehin das Gegenteil der beabsichtigten Wirkung.

Studenten, die sich in der Tagespresse zu Fragen ohne jede Verbindung mit der Universität äussern, sind unzweifelhaft von anstaltshoheitlichen Massnahmen ausgeschlossen. Hingegen erscheinen studentische Beiträge zur Hochschule im allgemeinen und zu bestimmten Anstalten im besonderen problematisch. Umfasst das Hochschulverhältnis u.a. die Pflicht, in der Oeffentlichkeit jeden Tadel an der Anstalt und ihren Organen zu unterlassen? Es ist theoretisch denkbar, dass Hochschüler durch Veröffentlichungen in der allgemeinen Presse in der Hochschule Aufruhr verursachen und damit Lehre und Forschung verunmöglichen (149). Praktisch ist aber der Artikel eines Studenten, der den Hochschulbetrieb dermassen stark beeinträchtigen könnte, unvorstellbar. Wenn bereits Studentenzeitungen i.e.S. in so loser Verbindung zur Universität stehen, dass anstaltsdisziplinarische Eingriffe in die Pressefreiheit der Studenten (zumeist) ausgeschlossen sind, dann gilt das erst recht für die Presse ohne Bezug zur Hochschule. Deren Herausgeber und Redaktion stehen ohnehin für die Rechtsfolgen studentischer Anschuldigungen ein (150). Ausserdem ist im Rahmen der Abwägung zwischen Gewährleistung des Universitätsbetriebs und Berechtigung studentischer Kritik zu berücksichtigen, dass die allgemeine Presse gerade im Bereich der Wissenschaft und Forschung, für den enorme Summen an Steuergeldern aufgewendet werden, eine wichtige Kontrollinstanz

-
- 148) Vgl. BE-Reglement über die Disziplin an der Universität Bern § 10; ferner: A. MUELLER S. 229 f. A.A. HUG S. 70.
 149) Vgl. KUHN S. 244, der aber akademische Würde als Einschränkungsground anerkennt; ferner: CRAMER S. 120 f.
 150) Vgl. StGB Art. 27 Ziff. 2, 3; Art. 322.

darstellt; das öffentliche Interesse auf Aufklärung strittiger Fragen dürfte in aller Regel überwiegen.

VI. Vertrieb von universitätsfremden Presseerzeugnissen in der Hochschule

Gegen Drittpersonen, die auf dem Anstaltsgelände universitätsfremde Presseerzeugnisse vertreiben, ist die Hochschule berechtigt, hausrechtlich einzuschreiten. Art. 55 BV verleiht zum einen keinen Anspruch, in der Universität Presseerzeugnisse nach freier Wahl zu vertreiben. Die höheren Bildungsanstalten sind zum andern nicht der Öffentlichkeit gewidmet und deshalb nicht jedermann zu beliebigem Zweck zugänglich. Aufgrund des öffentlichrechtlichen Hausrechts kann so der Pressevertrieb durch andere Personen als zugelassene Benützer losgelöst vom Inhalt des Presseerzeugnisses gänzlich untersagt werden, wenn auch nicht willkürlich (151).

Die Frage des Vertriebs universitätsfremder Presseerzeugnisse konzentriert sich daher auf die Studenten. Sind Hochschüler berechtigt, ausser der Studentenpresse jedwelche weiteren Druckerzeugnisse in der Anstalt zu verbreiten? Vom Standpunkt der Pressefreiheit aus macht es keinen Unterschied, ob es sich um Studentenzeitungen i.w.S., Zeitungen für Studenten oder andere Druckschriften handelt. An der Verbreitungsfreiheit haben alle Druckerzeugnisse von öffentlichem Wirkungskreis teil. Von der Hochschule her gesehen, ist nicht die Aufteilung in studentische und übrige Presseerzeugnisse massgebend. Es geht allein um die Aufrechterhaltung des Anstaltsbetriebs. Der Vertrieb universitätsfremder Zeitschriften, Zeitungen usw. durch Studenten in der Hochschule beurteilt sich also gleich wie jener der Anstaltspresse: Anstaltsdisziplin und Anstaltshausrecht berechtigen zu Eingriffen in

151) Vgl. § 9 IV C 2 d; § 2 V B.

die Verbreitung - egal ob Studentenpresse oder Druckschriften ohne Bezug zur Universität -, insoweit als Lehre und Forschung schwer beeinträchtigt werden (152). Materiell ist einerseits festzustellen, ob der Hochschulzweck vereitelt wird, formell ist andererseits gemäss Verhältnismässigkeitsprinzip festzulegen, in welchem Umfang der Vertrieb eingeschränkt werden muss. Dabei besteht eine Freiheitsvermutung zugunsten des Studenten: Dieser darf Gelände und Räumlichkeiten der Hochschule solange frei benützen und damit Drucksachen aller Art vertreiben, als der Hochschulzweck nicht gefährdet ist (153). Ob die Druckerzeugnisse ausschliesslich kommerzieller Natur sind, ob sie rein ideelle Ziele verfolgen und ob sie einen hochschulischen Anknüpfungspunkt haben, ist losgelöst von der Frage der Vertriebsberechtigung. Pressefreiheit ist vom Presseinhalt unabhängig (154). Und hochschulrechtlich gibt es betreffend Verbreitung keine stichhaltigen Gründe, die auswärtige von der örtlichen Studentenpresse

152) Vgl. BGE 98 Ia 370; LOEFFLER, NJW 1961 S. 532; ferner: CRAMER S. 117 ff.; KUHN S. 247. Siehe z.B. den Streit an der Hochschule Zürich um den Verkauf der nichtuniversitären, revolutionär-marxistischen Zeitschrift Bresche durch Studenten in der Mensa sowie weiterer marxistisch-leninistischer Druckerzeugnisse in der Eingangshalle, gemäss: SCHMID S. 138 f.; ferner das Verbot eines Büchertisches in der Eingangshalle der Universität Basel, gemäss: CHRISTOPH LOEB, Wir kämpfen um unsere Rechte, Kollibri Nr. 23 vom 29.5.1978.

153) Vgl. zur verfassungsrechtlichen Durchdringung der Anstaltsbenützungsverhältnisse: § 8 VII. A.A. BGE 98 Ia 365 ff., wonach Benützern die Anstalt nur gerade soweit zur Verfügung steht, wie es der Widmungszweck vorsieht. Das praktische Ergebnis ist zwar im wesentlichen dasselbe, doch wird bei der Argumentationsweise des Bundesgerichts dem Gehalt der Grundrechte zu wenig Rechnung getragen. Siehe: THIEME, a.a.O., S. 83, der eine sog. Randnutzung der Hochschule für allgemeinpolitische Zwecke bejaht.

154) Vgl. § 2 II A.

wie überhaupt von sonstigen Presseerzeugnissen zu unterscheiden. Der Einwand, dass letztere Presse beliebig ausserhalb der Hochschule vertrieben werden kann, stimmt zwar. Solange aber eine ernstliche Beeinträchtigung von Lehre und Forschung nicht vorliegt, ist deren Verbreitung durch Studenten in Berücksichtigung der fundamentalen Bedeutung von Art. 55 BV zu gestatten; die Frage darf eben nicht bloss von der administrativen Seite her gesehen werden. Ein totales Vertriebsverbot universitätsfremder Presseerzeugnisse für Studenten wäre auch nicht gerechtfertigt, weil es einem unverhältnismässigen Angriff auf den Wesenskern der Pressefreiheit gleichkäme. Die Bestimmung, wonach für das Verteilen oder Auflegen vorher immer die Genehmigung des Rektors oder der Universitätsverwaltung einzuholen sei, erscheint unangemessen. Hingegen ist eine Anzeigepflicht oder das Vorlegen eines Pflichtexemplars als blosser Ordnungsvorschrift zulässig (155).

VII. Rechtsschutz

A. Prozessuale Stellung des Hochschülers

Soweit Hochschüler mündig sind, besitzen sie volle prozessuale Handlungsfähigkeit und können sich selbständig gegen Eingriffe in die Pressefreiheit zur Wehr setzen. Noch nicht volljährige Studenten sind zwar bezüglich Art. 55 BV grundrechtsmündig (156), aber es stellt sich die Frage, ob sie selbständig Verfügungen anfechten können oder ob sie zur Prozessführung auf die Eltern angewiesen sind. Art. 19 II ZGB regelt die Prozessfähigkeit bundesrechtlich. Damit sind

155) Vgl. Hausordnung der Universität Bern; danach dürfen Plakate, Anschläge, Prospekte, die nicht im Zusammenhang mit dem Unterricht stehen, nur mit ausdrücklicher Genehmigung der Universitätsorgane verbreitet werden.

156) Vgl. § 9 II.

minderjährige (urteilsfähige) Studenten - gleich wie Schüler - berechtigt, die Pressefreiheit als höchstpersönliches Recht ohne Zustimmung der gesetzlichen Vertreter - allenfalls als bald uneingeschränkt Handlungsfähige selbst gegen deren ausdrücklichen Willen - beschwerdeweise geltend zu machen (157). Eine Haftung des Elternvermögens für die Prozesshandlungen besteht gemäss Art. 276 ff. ZGB nicht; die entsprechenden finanziellen Belastungen gehen ausschliesslich zulasten der Hochschüler, umso eher als diese oft ausserhalb ihres Studiums in der Lage sind, bescheiden zu verdienen.

B. Prozessuale Stellung der studentischen Körperschaften

Studentische Körperschaften sind entweder juristische Personen des öffentlichen Rechts, so die verfassten Studentenschaften, oder des privaten Rechts, so die vielen studentischen Vereine mit ihren unterschiedlichen Zielsetzungen (158). Diese Körperschaften verfügen gleich wie natürliche Personen über prozessuale Rechts- und Handlungsfähigkeit; sie handeln durch ihre statutarischen Organe und können so namentlich Verstösse gegen die Pressefreiheit geltend machen (159). Das ist bezüglich der privatrechtlichen Studenten-

157) Vgl. BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 19 N 22, 196 ff.; MARTI S. 57; ferner: § 8 VII A.

158) Entgegen Art. 1 der Statuten der Studentenschaft der Universität Bern handelt es sich bei dieser nicht um einen (privatrechtlichen) Verein, sondern um eine (öffentlichrechtliche) Körperschaft. Vgl. HUBER S. 298, 302; BROGLI, a.a.O., S. 4; BGE 99 Ia 756; ferner betr. studentische Vereine: BE-UG Art. 15 IV; RIVA S. 88 f.; PFLEGEHARD S. 151, 175 ff.

159) Vgl. BUCHER, BE-Komm. zu ZGB Art. 11 N 43 ff., 51, 55; RIVA S. 87 ff., 91 ff.; MARTI S. 55 ff.; ferner zur Rechtslage in der BRD: THIEME, a.a.O., S. 105 ff. (mit Hinweisen). A.A.: PFLEGEHARD S. 152 f.

vereine ohne weiteres möglich. In Zweifel gezogen wird die Legitimation der öffentlichrechtlichen Studentenschaften, da diese mit öffentlichen Aufgaben betraut seien und sich deshalb als Teil des Staates nicht gegen Eingriffe des Staates wehren könnten; dies umso eher, als die Grundrechte ihrer Natur nach Abwehrrechte seien. Der verfassten Studentenschaft das Recht zur Beschwerdeführung ganz abzusprechen, wird aber deren Doppelfunktion nicht gerecht (160). Zwar ist das Bundesgericht auf die Beschwerde einer Gesamtstudentenschaft nicht eingetreten, doch lehnte es damit bloss die Anerkennung eines verfassungsmässig geschützten Autonomiebereichs (in Anlehnung an die Selbständigkeit der Gemeinden) ab (161). Wird die Studentenschaft in gleicher Weise wie ein Privater betroffen, und das trifft bei formellen und materiellen Verletzungen der Pressefreiheit zu, so geniesst diese öffentlichrechtliche Körperschaft verfassungsmässigen Schutz. Im Zusammenhang mit Art. 55 BV steht für die Studentenschaften nicht die fest umrissene Aufgabe als Staatsverwaltung im Mittelpunkt, sondern die Funktion als "studentische Kampfverbände für bessere soziale und Studienbedingungen" (162). Die Gesamtstudentenschaften sind bezüglich Eingriffen der Hochschulen in ihre Presseerzeugnisse nicht bloss ein (grund-) rechtloser Teil der Anstalt, sondern können sich beispielsweise gegen Vertriebsbeschränkungen von Universitätszeitzungen prozessual wehren.

160) Vgl. z.B. MARTI S. 79, der nicht differenziert; ferner: § 9 IV C 1 a. Siehe für die BRD: PIEROTH S. 195 ff.; DAMKOWSKI S. 234.

161) BGE 99 Ia 754 ff. Studentenschaft der Universität Bern gegen Regierungsrat des Kantons Bern; PFLEGEHARD S. 152.

162) DAMKOWSKI S. 234.

C. Massnahmen der Hochschule als Verwaltungsakte und deren Anfechtung

1. Verwaltungsakte

Die Tätigkeit der Hochschulen in der Forschung schlägt sich im Gegensatz zu den sonstigen Anstalten im wesentlichen in wissenschaftlichen Erkenntnissen nieder. Welcher Natur sind nun die im Zusammenhang mit studentischen Presseerzeugnissen ergehenden anstaltshoheitlichen Anordnungen, die von mündlichen Ermahnungen bis zum Ausschluss eines Benützers reichen können?

Denkbar wäre, der Unterscheidung von Grund- und Betriebsverhältnis zu folgen und beispielsweise Massnahmen gegen Universitätszeitungen als innerbetrieblich zu werten, d.h. die Anfechtung auszuschliessen, während Massnahmen gegen Studentenzeitungen i.e.S. das Grundverhältnis der Hochschüler betreffen, d.h. eine Nachprüfung möglich ist (163). Diese Aufteilung geht zumindest bezüglich Art. 55 BV fehl. Der Rechtsstatus der Studenten und der Studentenschaft (gleich wie jener der Schüler) ist bei Eingriffen in verfassungsmässige Rechte wie die Pressefreiheit so erheblich betroffen, dass gemäss BG über die Organisation der Bundesrechtspflege und kantonalen Verwaltungsrechtspflegegesetzen immer der Rechtsweg offen steht: Es liegen anfechtbare Verwaltungsakte vor (164). Keinesfalls handelt es sich um rein universitätsinterne, einer rechtlichen Beurteilung entzogene Weisungen. Vielmehr berührt im Sinne dieser Zweiteilung jede Einschrän-

163) Vgl. § 7 II A; ferner: z.B. CRAMER S. 31 f., 45 f.

164) Vgl. WOLFF/BACHOF Bd. 2 S. 328; FRIES S. 137; ferner: MARTI S. 83 ff., 92 ff.; OG Art. 84.

kung der Pressefreiheit das Grundverhältnis und ist deshalb im Hinblick auf den Hochschulzweck eine nachprüfbare Verfügung.

2. Rechtsmittelinstanzen

Die Bestimmungen, die den Rechtsschutz des Hochschülers und insbesondere die Rechtsmittelinstanzen regeln, sind teils neueren Datums, teils vor etlichen Jahrzehnten entstanden. Ein Rekurs ist zuweilen überhaupt nicht vorgesehen, was nicht den Ausschluss jeder Beschwerde bedeutet; dann gelangen regelmässig die allgemeinen Bestimmungen über die Verwaltungspflege zur Anwendung (165). Verfügende Behörden sind bei leichteren Vorfällen zumeist der Rektor und bei schweren ein Ausschuss des Senats (166). Gegen entsprechende Verwaltungsakte kann einstufig oder mehrstufig an die obere (-n) Instanz (-en) rekurriert werden (167). Ausserdem bleibt immer, aber ohne Anspruch auf Entscheid, die Aufsichtsbeschwerde an die übergeordnete Behörde (168). Ein Verwaltungsgerichtsschutz besteht in der Regel nicht, weil die Rechtspflegegesetze Hochschulfragen ausdrücklich oder stillschweigend ausschlies-

165) Das Reglement über die Disziplin an der Universität Bern nennt keine Rekursbehörde gegen anstaltshoheitliche Entscheide, im Gegensatz zu den jüngeren Regelungen, z.B. im Reglement über den Eintritt in die Universität Bern, Art. 19 III oder der Verordnung über die Kollegiengelder und Gebühren an der Universität Bern, Art. 12 IV. Hingegen legt das BE-VRPG bei Verfügungsverfügungen ein Rechtsschutzverfahren fest.

166) Vgl. Reglement über die Disziplin an der Universität Bern § 13 und BE-UG Art. 36 IV; ferner: KILLIAS, Disziplinarrecht, S. 11 ff.

167) Vgl. BE-VRPG Art. 1 Ziff. 1, 14 I, wonach zunächst an die Erziehungsdirektion als untere Verwaltungsjustizbehörde und hierauf an den Gesamtregierungsrat als obere rekurriert werden kann.

168) Vgl. BE-UG Art. 32 I; § 7 V.

sen (169). Sofern alle kantonalen Rechtsmittel ausgenützt worden sind, kann staatsrechtliche Beschwerde erhoben werden, ausser eine Rüge ist bei einer anderen Bundesbehörde möglich (170). Damit ist trotz allfälliger kantonomer Beschränkung der Frist und des Instanzenzugs Pressefreiheit im Hochschulverhältnis prozessual gewährleistet.

D. Umfang und Grenzen der Nachprüfung anstaltshoheitlicher Verfügungen

Hochschulorgane beanspruchen manchmal - namentlich, wenn sie der Universität eine erzieherische Aufgabe zuweisen - einen besonderen Entscheidungsspielraum, der von rechtlicher Ueberprüfung frei sei. Erfordern das Hochschulverhältnis und seine Zielsetzungen eine derartige Beschränkung der Kognition der Rekursbehörden?

Die Dozenten geniessen Wissenschaftsfreiheit und Lehrfreiheit (als Teil der Unterrichtsfreiheit) (171). Dieser verfassungsrechtliche Schutz der in Forschung und Lehre Tätigen zieht keine Verminderung der Intensität des Rechtsschutzes der Studierenden nach sich. Hochschulorgane können ihre Veranstaltungen unabhängig gestalten und sind, rechtlich gesehen, sowohl bei Ausübung von (pflichtgemäsem) Ermessen als auch bei (vertretbarem) Ausfüllen des bei unbestimmten Gesetzesbegriffen bestehenden Beurteilungsspiel-

169) Vgl. BE-VRPG Art. 15 Ziff. 2 lit. f, wonach gerichtlich nur die Erteilung oder Verweigerung des Fähigkeitsausweises oder der Zulassung zu einer Prüfung anfechtbar ist; ferner: OG Art. 99 lit. f.

170) Vgl. OG Art. 84 II, 86 I und 98 lit. d, wonach Studierende der autonomen Anstalt ETH auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde verwiesen sind; ferner: SALADIN, ZSR NF 94 II (1975) S. 348; § 8 VIII B 2.

171) Vgl. § 9 I A.

raums frei. Ihre Eingriffe in Art. 55 BV sind jedoch in vollem Umfang rechtlich nachprüfbar und stellen keinen pädagogischen Entscheid dar, umso weniger als die Universität nicht intentional zu erziehen hat: Jede gegen die Pressefreiheit gerichtete anstaltshoheitliche Massnahme ist auf den gesetzlich festgelegten Hochschulzweck hin allgemein nachkontrollierbar. Dabei hat das Bundesgericht gleich wie die unteren Instanzen bei der Auslegung von Grundrechten umfassende Kognition, kann aber nicht das Ermessen der kantonalen Behörden korrigieren. Im Gegensatz dazu umfasst der verwaltungsinterne Rechtsschutz auch die Prüfung der Zweckmässigkeit (172).

172) Vgl. MARTI S. 157 ff.; GYGI, Verwaltungsrechtspflege, S. 145 ff., 150 ff.; BE-VRPG Art. 70; ferner: § 8 VIII C.

Zusammenfassung

1. Die verfassungsrechtlich fundamentalen Grundsätze Rechtsstaatlichkeit und Demokratie gelten auch im Bereich von Schule und Hochschule.
2. Die Pressefreiheit ist angesichts ihrer Bestimmung als Abwehrrecht besonders im öffentlichrechtlichen Bereich von Schule und Hochschule wirksam. Diese üben als Anstalten mit korporativem Einschlag disziplinarische und hausrechtliche Hoheit aus.
3. Bei den von Schule und Hochschule herausgegebenen Presseerzeugnissen besteht ein Spannungsfeld zu Art. 55 BV nur im Hinblick auf die von Schülern und Studenten gestalteten Druckwerke.
4. Schüler und Hochschüler unterliegen nicht länger einem sogenannten besonderen Gewaltverhältnis, sondern dem Anstaltsbenützungsverhältnis. Diese Aenderung bedeutet nicht bloss eine neue Benennung, sondern hat nachstehende rechtliche Folgen.
5. Im Schul- und im Hochschulverhältnis gilt das Legalitätsprinzip vollumfänglich.
6. Im Schul- und im Hochschulverhältnis darf die Pressefreiheit insoweit beschränkt werden, als es die wesensgemässe Funktion der Bildungsanstalt unumgänglich erfordert.
7. Im Schul- und im Hochschulverhältnis ist gegen Eingriffe in die Pressefreiheit immer Rechtsschutz durch Staatsrechtsbeschwerde gewährleistet.
8. Trotz Unmündigkeit können sich Schüler selbständig auf Art. 55 BV berufen. Die Gewährleistung von Unterricht, Erziehung und Fürsorge macht namentlich bei Schülerzeitungen verhältnismässige Beschränkungen notwendig. Materiell dürfen aber weder bestimmte Themenkreise ausgeschlossen noch die Schüler auf einen harmonischen

Schulbetrieb verpflichtet werden. Formell sind jede Vorzensur und jedes Bewilligungssystem ausgeschlossen; hingegen darf der Vertrieb aus disziplinarischen und hausrechtlichen Gründen eingeschränkt werden. Schüler sind in ihrer Mitarbeit bei der allgemeinen Presse frei.

9. Auch minderjährige Studenten können sich auf die Pressefreiheit berufen. Die Hochschule erzieht nicht, aber lehrt und forscht und darf zur Gewährleistung dieser Aufgaben die unumgänglich notwendigen Eingriffe vornehmen. Materiell sind Studentenzeitungen i.e.S. in bezug auf politische Äusserungen frei und haben keine besondere akademische Würde zu wahren, während Universitätszeitungen auf bildungspolitische Themen beschränkt sind und den Ruf der Hochschule nicht mutwillig schädigen dürfen. Formell ist jede Vorzensur und Zulassungsbeschränkung unzulässig; erlaubt hingegen sind disziplinarische und hausrechtliche Vertriebseingriffe. In der allgemeinen Presse können Studenten sich frei äussern.

Abkürzungsverzeichnis

A.A.	Anderer Ansicht
a (Art.)	alt (-er Artikel)
a.a.O.	am aufgeführten Ort
Abs.	Absatz
AÖR	Archiv des öffentlichen Rechts (Zeitschrift)
ArchPR	Archiv für Presserecht (Zeitschrift)
Art.	Artikel
Bad.-Württ.	Baden-Württemberg
BBG	Bundesgesetz über die Berufsbildung
BE	Bern, bernisch
Bd.	Band
BG	Bundesgesetz
BGE	Entscheidungen des Bundesgerichts
BRD	Bundesrepublik Deutschland
BV	Bundesverfassung
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
ders.	derselbe
d.h.	das heisst
Diss.	Dissertation
DOEV	Die Oeffentliche Verwaltung (Zeitschrift)
DuR	Demokratie und Recht (Zeitschrift)
DVB1	Deutsches Verwaltungsblatt (Zeitschrift)
EMRK	Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten
EPF-L	Ecole Polytechnique Fédérale Lausanne
ETH-Z	Eidgenössische Technische Hochschule Zürich
f. (ff.)	folgende Seite (-n)
FamRZ	Ehe und Familie im privaten und im öffentlichen Recht (Zeitschrift)
GG	Grundgesetz
Gl.M.	Gleicher Meinung

H.	Heft
h.L.	herrschende Lehre
Hrsg.	Herausgeber
i.e.S.	im engen Sinn
insbes.	insbesondere
i.w.S.	im weiten Sinn
JZ	Juristenzeitung
Komm.	Kommentar
lit.	Litera (Buchstabe)
MSG	(Bernisches) Gesetz über die Mittelschulen vom 3.3.1957
MSR	(Bernisches) Reglement über die Mittelschulen vom 5.3.1965
m.E.	meines Erachtens
N	Note
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
OeJBl	Oesterreichische Juristische Blätter (Zeitschrift)
OG	Bundesgesetz über die Organisation der Bundes- rechtspflege
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht
PSG	(Bernisches) Gesetz über die Primarschule vom 2.12.1951
Rdn.	Randnote
RdJ(B)	Recht der Jugend (und des Bildungswesens) (Zeitschrift)
S.	Seite
SJK	Schweizerische Juristische Kartothek
SJZ	Schweizerische Juristen-Zeitung
SLZ	Schweizerische Lehrerzeitung
sog.	sogenannt
StGB	Strafgesetzbuch
u.a.	unter anderem

UG	(Bernisches) Gesetz über die Universität vom 7.2.1954
usw.	und so weiter
u.U.	unter Umständen
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
VRPG	(Bernisches) Gesetz über die Verwaltungsrechts- pflege vom 22.10.1961
VSM	Verband Schweizerischer Mittelschüler
VSS	Verband der Schweizerischen Studentenschaften
VVDStrL	Veröffentlichungen der Vereinigung der Deutschen Staatsrechtslehrer
VwVG	Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren
z.B.	zum Beispiel
ZBl	Schweizerisches Zentralblatt für Staats- und Gemeindeverwaltung (Zeitschrift)
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZBR	Zeitschrift für Beamtenrecht
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
ZGB	Zivilgesetzbuch
Ziff.	Ziffer
zit.	zitiert
ZPO	(Bernische) Zivilprozessordnung vom 7.7.1918
ZSR NF	Zeitschrift für Schweizerisches Recht Neue Folge

Literaturverzeichnis

- AEBERSOLD PETER: Der Zweck des Strafvollzugs und die Rechtsstellung der Gefangenen, in: Festgabe zum Schweizerischen Juristentag, Basel 1973.
- ARPAGAU RETO: Die selbständigen öffentlichen Anstalten des Kantons Aargau, Aarau 1968.
- AUBERT FRANÇOIS: Traité de droit constitutionnel suisse, 2 Bde. Neuchâtel 1967.
- BACHOF OTTO/ WOLFF HANS J.: Verwaltungsrecht II - Organisations- und Dienstrecht, Bd. 2 4. Auflage München 1976.
- BANNWART-MAURER ELENA: Das Recht auf Bildung und das Elternrecht - Art. 2 des ersten Zusatzprotokolls zur EMRK, Bern 1975.
- BARRELET DENIS: La liberté d'information, Bern 1972.
- BETTERMANN KARL AUGUST: Die allgemeinen Gesetze als Schranken der Pressefreiheit, JZ 19 (1964) S. 601 ff.
- BOHRMANN HANS: Strukturwandel der deutschen Studentenpresse - Studentenpolitik und Studentenzeitschriften 1848 - 1974, München 1975.
- BOSSHARD HANS: Die Rechtsordnung der schweizerischen Volksschule - Rechtsvergleichende Darstellung der kantonalen Volksschulen mit besonderer Berücksichtigung des zürcherischen Rechts, Diss. Zürich 1955.
- BOURQUIN JACQUES: La liberté de la presse, Paris 1950.
- BREHM ROBERT: Benutzungsregelungen gemeindlicher öffentlicher Einrichtungen, Diss. Frankfurt a.M. 1975.
- BREMER HEINER/ DAU DIRK: Taschenbuch zum Jugendpresserecht, 2. Auflage Hamburg 1969.
- BRENNER GUENTER: Pressefreiheit und Schülerzeitungen, 2. Auflage Mainz 1966.
- BUCHER EUGEN: Die natürlichen Personen - Berner Kommentar zu ZGB Art. 11 - 26, Bern 1976.

- BUEHLER WERNER: Begriff und Formen der öffentlichrechtlichen Anstalt als verwaltungsrechtliches Institut, Aarau 1929.
- BUMBACHER JAN ALEXANDER: Die öffentliche Ordnung - eine Schranke der Freiheitsrechte, Diss. Zürich 1956.
- BURCKHARDT WALTER: Kommentar zur Bundesverfassung vom 29.5.1874, 3. Auflage Bern 1931.
- CRAMER DETTMAR: Die Zensur bei Schüler- und Studentenzeitungen, Bonn 1964.
- DAGTOGLOU PRODOMOS: Wesen und Grenzen der Pressefreiheit, Stuttgart 1963.
- DAME ROLF: Das Verhältnis der Grundrechte zu den besonderen Gewaltverhältnissen nach dem deutschen und französischen Staats- und Verwaltungsrecht, Diss. Köln 1965.
- DAMKOWSKI WULF: Zur Problematik der verfassten Studentenschaft, DVBl 93 (1978) S. 229 ff.
- DAU DIRK/ BREMER HEINER: Taschenbuch zum Jugendpresserecht, 2. Auflage Hamburg 1969.
- DEPPELER ROLF: Staat und Universität mit besonderer Berücksichtigung der Verhältnisse im Bundesstaat, Bern 1969.
- DIETZE LUTZ: Anmerkungen zu BVerfGE 41, 251 ff., JZ 31 (1976) S. 367 ff.
- DONLE HANNS LUDWIG E.: Zur Problematik der besonderen Gewaltverhältnisse unter Berücksichtigung vor allem der Einschränkung von Grundrechten, München 1960.
- DUERR ROLF ROBERT: Die polizeiliche Generalklausel, Diss. Zürich 1967.
- ECKSTEIN KARL: Schulrecht Elternrecht Schülerrecht, Zug 1979.
- ERNST ALFRED: Die Schranken der Pressefreiheit, Diss. Bern 1945.
- ERICHSEN HANS-UWE: Besonderes Gewaltverhältnis und Sonderverordnung, München 1973.
- EVERS HANS-ULRICH: Das besondere Gewaltverhältnis - Gegenwärtige Gestalt und Entwicklungstendenzen, Frankfurt a.M. 1972.

- FAVRE ANTOINE: Droit constitutionnel suisse, 3. Auflage Fribourg 1974.
- FISCHER KONRAD: Ueber den Geltungsbereich der Pressefreiheit, Diss. Zürich 1973.
- FLEINER FRITZ/ GIACOMETTI ZACCARIA: Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949, Nachdruck 1976.
- FLEINER-GERSTER THOMAS: Grundzüge des allgemeinen und schweizerischen Verwaltungsrechts, Zürich 1977.
- FORSTHOFF ERNST: Lehrbuch des Verwaltungsrechts I - Allgemeiner Teil, 10. Auflage München 1973.
- FRANKE MONIKA: Grundrechte des Schülers und Schulverhältnis, Neuwied 1974.
- FRIES GUENTHER: Die Rechtsstellung des Studenten innerhalb der wissenschaftlichen Hochschule - Eine Untersuchung des studentischen Status aus verfassungsrechtlicher Sicht, Diss. Hamburg 1974.
- FUSS ERNST-WERNER: Personale Kontaktverhältnisse zwischen Verwaltung und Bürger - Zum Abschied vom besonderen Gewaltverhältnis, DOEV 25 (1972) S. 765 ff.
- GECK PAUL WILHELM: Die Stellung der Studenten in der Universität, VVDStrL 27 (1969) S. 143 ff.
- GIACOMETTI ZACCARIA: Allgemeine Lehren des rechtsstaatlichen Verwaltungsrechts I, Zürich 1960.
- GIACOMETTI ZACCARIA/ FLEINER FRITZ: Schweizerisches Bundesstaatsrecht, Zürich 1949, Nachdruck 1976.
- GONTERSWEILER-LUECHINGER URSULA: Die Wahrung höchstpersönlicher Rechte handlungsunfähiger und beschränkt handlungsfähiger Personen, Winterthur 1955.
- GRISEL ANDRE: Droit administratif suisse, 2. Auflage Neuchâtel 1975.
- GROSS JOST: Die Persönliche Freiheit - Zur öffentlichrechtlichen Normierung des medizinischen Behandlungsverhältnisses, Bern 1977.

GYGI FRITZ: Verwaltungsrechtspflege und Verwaltungsverfahren im Bund, 2. Auflage Bern 1974.

- Die Rechtsgestalt der Universität, ZBJV 106 (1970) S. 133 ff.

HAERING CYRIL: Grundrechte im Bereich der Bildung, Diss. Basel 1976.

HAILBRONNER KAY: Die Gewährleistung der Pressefreiheit und die innere Ordnung des Pressewesens in der Schweiz, in Pressefreiheit und innere Struktur von Presseunternehmen in westlichen Demokratien, Berlin 1974.

HECKEL HANS: Einführung in das Erziehungs- und Schulrecht, Darmstadt 1977.

HECKEL HANS/ SEIPP PAUL: Schulrechtskunde, 4. Auflage Berlin 1969.

HEGNAUER CYRIL: Das eheliche Kindesverhältnis - Berner Kommentar zu ZGB Art. 252 - 301, Bern 1964.

HENGGELE OSKAR: Das Disziplinarrecht der freiberuflichen Rechtsanwälte und Medizinalpersonen, Diss. Zürich 1977.

HERZOG JUERG: Die staatsrechtlichen Grundlagen der Schweizer Presse, Diss. Basel 1942.

HILB MARTIN: Die Personalzeitschrift als Instrument der innerbetrieblichen Informationspolitik, Bern 1975.

HUBER HANS: Die Zwangsmitgliedschaft der immatrikulierten Studierenden der Universität Bern in der Gesamtstudentenschaft und das "politische Mandat", ZBJV 109 (1973) S. 297 ff.

HUG GUSTAV: Wo liegt die Grenze der persönlichen Freiheit? Die persönliche Freiheit von Schülern, Studenten, Spitalpatienten, Beamten, Lehrern, Militärdienstpflichtigen, Internierten, Zöglingen, Versorgten, Verwahrten und Häftlingen, Diss. Zürich 1976.

IMBODEN MAX: Das Gesetz als Garantie rechtsstaatlicher Verwaltung, Basel 1954.

- IMBODEN MAX/ RHINOW RENE A.: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 2 Bde. 5. Auflage Basel 1976.
- JECHT HANS: Die öffentliche Anstalt, Berlin 1963.
- JEZLER CHRISTOPH: Der Grundsatz der Gesetzmässigkeit der Verwaltung insbesondere im Bund, Diss. Zürich 1967.
- JOST MARKUS: Die historische und juristische Begründung der neuen Praxis des Bundesgerichts im Presserecht, Diss. Basel 1948.
- KAESTNER KARL-HERRMANN: Das Grundrecht des Schülers auf freie Meinungsäusserung, DOEV 30 (1977) S. 500 ff.
- KAUL HEINRICH: Wesen und Aufgaben der Schülerzeitungen, München 1965.
- KELLER JOSEF: Die Rechtsstellung des Patienten im öffentlichen Spital als Problem des Verwaltungsrechts, Wil 1976.
- KEMPER GERD HEINRICH: Pressefreiheit und Polizei, Diss. Berlin 1964.
- KILLIAS MARTIN: Disziplinarrecht, Bern (ohne Jahrgang).
- Die Studentenschaft als Rechtsproblem, Bern 1973.
- KIMMINICH OTTO: Die Rechtsstellung des Studenten im Wandel des Universitätsbegriffs, DVBl 83 (1968) S. 679 ff.
- KLEINERT HEINRICH: Kantonale Schulgesetze - Eine vergleichende Darstellung als Beitrag zur Totalrevision der Schulgesetzgebung im Kanton Bern, Bern 1947.
- KOEHL GUIDO: Die besonderen Gewaltverhältnisse im öffentlichen Recht, Diss. Zürich 1955.
- KOPP HANS W.: Information in der Demokratie- Bausteine einer Medienpolitik, Zürich 1976.
- KOSZYK KURT/ PRUYS KARL H.: Wörterbuch zur Publizistik, 4. Auflage München 1976.
- KRUEGER HERBERT: Das besondere Gewaltverhältnis, VVDStrL 15 (1957) S. 109 ff.
- KUHN GUSTAV: Grundrechte und Minderjährigkeit - Die Einwirkung der Verfassung auf die Rechtsstellung des jungen Menschen, Neuwied 1965.

LANG BRUNO: Pressefreiheit und Handels- und Gewerbefreiheit,
Diss. Zürich 1970.

LANG SIEGFRIED: Das Schulverhältnis als Anstaltsverhältnis,
Diss. München 1969.

LENDI MARTIN: Legalität und Ermessensfreiheit, Diss. Zürich
1959.

LERCH CONRAD: Der Bund und die kantonalen Hochschulen - Ge-
samtstaatliche Tätigkeit zugunsten von Wissenschaft und
Forschung 1740 - 1970, Bern 1971.

LEUSCHNER ALBRECHT: Das Recht der Schülerzeitungen, Berlin
1966.

LOEFFLER MARTIN: Presserecht, 2. Auflage München Bd. I 1969,
Bd. II 1968.

- Die Meinungs- und Pressefreiheit im Abhängigkeitsverhält-
nis, NJW 17 (1964) S. 1100 ff.
- Um die akademische Freiheit - Der Streit um die Zulassung
des Vertriebs von Studentenzeitschriften im Hochschulbe-
reich, NJW 14 (1961) S. 529 ff.

LOEFFLER MARTIN/ RICKER REINHART: Handbuch des Presserechts,
München 1978.

LOEHNING BERND: Der Vorbehalt des Gesetzes im Schulverhält-
nis, Diss. Berlin 1974.

LORETAN WILLY: Bund und Schule - Föderalismus und Bundes-
subvention in Schule und Forschung, Diss. Zürich 1962.

LUDWIG CARL: Schweizerisches Presserecht, Basel 1964.

MARKI HILDEGARD: Das Prinzip des obligatorischen, unent-
geltlichen und genügenden Primarunterrichts gemäss Art.
27 der schweizerischen Bundesverfassung, Diss. Zürich 1947.

MARTI HANS: Die staatsrechtliche Beschwerde, 4. Auflage Ba-
sel 1979.

MUELLER ARTHUR: Schule und Schulbenützer - eine Untersuchung
der gegenseitigen Beziehungen unter besonderer Berücksich-
tigung des aargauischen Rechts, Aarau 1978.

MUELLER HEINRICH A.: Der Verwaltungszwang, Diss. Zürich 1976.

- MUELLER JOERG P.: Die Grundrechte der Verfassung und der Persönlichkeitsschutz des Privatrechts, Diss. Bern 1964.
- Soziale Grundrechte in der Verfassung? ZSR NF II 92 (1973) S. 895 ff., zit. Soziale Grundrechte.
 - Zur Bedeutung der Pressefreiheit beim privatrechtlichen und strafrechtlichen Ehrenschatz, ZSR NF I 86 (1967) S. 115 ff.
- MUENCH VON INGO: Freie Meinungsäusserung und besonderes Gewaltverhältnis, Diss. Frankfurt a.M. 1957.
- NAFPLIOTIS GEORG: Die Anstaltsgewalt und ihre Grenzen, Diss. Marburg 1967.
- NAWIASKY HANS: Das Rechtsverhältnis zwischen den öffentlichen Betrieben und ihren Benützern, SJZ 36 (1940) S. 197 ff.
- NEF HANS: Pressefreiheit, SJK Nr. 321.
- NIETLISPACH FRITZ: Grundlagen des Freiheitsrechts - Menschenrechtliche und grundrechtliche Aspekte, Diss. Zürich 1977.
- OEBERHAENSLI HANS: Die Gewährleistung der Freiheitsrechte - unter besonderer Berücksichtigung der verfassungsmässigen Garantie der persönlichen Freiheit, Diss. Zürich 1971.
- OSWALD URS ALBERT: Die rechtliche Stellung und Organisation der aargauischen Akutspitäler, Aarau 1976.
- PAETZOLD HARTMUT O.W.: Die Abgrenzung von allgemeinen und besonderem Gewaltverhältnis, Diss. Hamburg 1972.
- PERSCHEL WOLFGANG: Die Meinungsfreiheit des Schülers, Berlin 1962.
- PIEROTH BODO: Störung, Streik und Aussperrung an der Hochschule - Ein Beitrag zur Konkretisierung von Grundrechten und zum Hochschulverwaltungsrecht, Berlin 1976.
- PFLEGEHARD HEINZ: Die Rechtsprechung von Verwaltungsbehörden und Gerichten zu Zwangsmitgliedschaften und Zwangsbeitrag an den deutschschweizerischen Hochschulen, ZSR NF II 98 (1979) S. 139 ff.

- PLOTKE HERBERT: Probleme des Schulrechts - Prüfungen und Promotionen, unter besonderer Berücksichtigung der Kantone Solothurn sowie Baselstadt, Graubünden und Aargau, Bern 1974, zit. Diss.
- Zum Stand des Schulrechts in der Schweiz, ZBl 74 (1973) S. 482 ff.
 - Rezension zu Hug, ZBl 78 (1977) S. 520.
 - Schweizerisches Schulrecht, Bern 1979, zit. Schulrecht .
- PODLECH ALBERT: Das Grundrecht der Gewissensfreiheit und die besonderen Gewaltverhältnisse, Diss. Berlin 1969.
- PRUYS KARL H./ KOSZYK KURT: Wörterbuch zur Publizistik, 4. Auflage München 1976.
- RAMSTEIN KURT: Die Abgrenzung zwischen öffentlichem und privatem Recht im Licht der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, Winterthur 1959.
- RAUCH ELMAR: Geltung und Ausübung der Freiheitsgrundrechte im öffentlichrechtlichen Anstaltsbenützungsverhältnis, Diss. Münster 1962.
- RECHSTEINER WERNER A.: Die Volksschule im Bundesstaat, Diss. Zürich 1978.
- REHBINDER MANFRED: Schweizerisches Presserecht, Bern 1975, zit. Presserecht.
- Die öffentliche Aufgabe und rechtliche Verantwortlichkeit der Presse, Berlin 1962, zit. Öffentliche Aufgabe.
- RENDTEL FRITHJOF: Zur Schülerpresse in der BRD - Eine erziehungswissenschaftlich-empirische Untersuchung, Hannover 1971.
- RHINOW RENE A./ IMBODEN MAX: Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, 2 Bde. 5. Auflage Basel 1976.
- RICKER REINHART/ LOEFFLER MARTIN: Handbuch des Presserechts, München 1978.
- RIDDER HELMUT: Das sog. politische Mandat von Universität und Studentenschaft, DuR 3 (1975) S. 194 ff.

- RIVA PIERFRANCO: Lo statuto giuridico dello studente all' università, Diss. Fribourg 1968.
- ROELLECKE GERD: Die Exekutionsmacht des Lehrers und ihre Rechtfertigung, DOEV 29 (1976) S. 515 ff.
- RUPP HANS HEINRICH: Die Stellung der Studenten in der Universität, VVDStrL 27 (1969) S. 113 ff.
- RUPPRECHT HERMANN M.: Schreiben vor Wut - Do-it-yourself für Schülerzeitungsmacher, Wuppertal 1974.
- SALADIN PETER: Grundrechte im Wandel, 2. Auflage Bern 1975, zit. Grundrechte.
- Verwaltungsprozessrecht und materielles Verwaltungsrecht, ZSR NF II 94 (1975) S. 346 ff.
- SALZMANN WOLFGANG: Das besondere Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Rechtsstaat, Diss. Fribourg 1976.
- SCHAFFITZ REGINA MIREILLE: Der Schulvertrag, Diss. Zürich 1977.
- SCHMID MAX: Demokratie von Fall zu Fall - Repression in der Schweiz, Zürich 1976.
- SCHMIDT-SALZER JOACHIM: Der Beurteilungsspielraum der Verwaltungsbehörden - Zum Verhältnis zwischen Verwaltung und Verwaltungsgerichtsbarkeit, Berlin 1968.
- SCHMIDT WALTER: Gesetzesvollziehung durch Rechtsetzung, Bad Homburg 1969.
- SCHMITT ULRICH: Das öffentlichrechtliche Hausrecht, Diss. Münster 1965.
- SCHNEIDER FRANZ: Presse- und Meinungsfreiheit nach dem Grundgesetz, München 1962.
- SCHOLZ BERND: Die heutige Problematik des Hochschuldisziplinarrechts, Diss. Freiburg i.Br. 1969.
- SCHUELER-SPRINGORUM HORST: Strafvollzug im Uebergang, Göttingen 1969.
- SCHWARZENBACH HANS RUDOLF: Grundriss des allgemeinen Verwaltungsrechts, 7. Auflage Bern 1978.

- SEIPP PAUL/ HECKEL HANS: Schulrechtskunde, 4. Auflage
Berlin 1969.
- SPINDLER CHARLOTTE: Repräsentation oder Diskussion? Eine
explorative Inhaltsanalyse schweizerischer Personalzei-
tungen, Diss. Zürich 1975.
- STAEHELIN PHILIPP: Die rechtsfähigen öffentlichrechtlichen
Anstalten des Kantons Thurgau, Diss. Fribourg 1972.
- STALDER CHRISTOPH: "Preferred Freedoms" - Das Verhältnis
der Meinungsäusserungsfreiheit zu den anderen Grund-
rechten, Diss. Bern 1977.
- STEIN EKKEHART: Das Recht des Kindes auf Selbstentfaltung
in der Schule, Neuwied 1967.
- THIEME WERNER: Der Gesetzesvorbehalt im besonderen Gewalt-
verhältnis, JZ 19 (1964) S. 81 ff.
- THOMMEN ANDREAS: Information - Kommunikation - Kooperation
Die Personalzeitung als innerbetriebliches Verständigungs-
mittel in der Schweiz und in Europa, Wirtschaftspoliti-
sche Mitteilungen 33 (1977) S. 1 ff.
- TOGGENBURGER PAUL: Pressefreiheit und demokratische Willens-
bildung, Diss. Zürich 1945.
- TUOR RUDOLF: Die Berücksichtigung der einheitlichen Min-
destgrundsätze über die Behandlung der Gefangenen in
der Schweiz dargestellt am Strafvollzug des Kantons
Luzern, Diss. Bern 1971.
- ULE CARL HERRMANN: Das besondere Gewaltverhältnis, VVDStrL
15 (1957) S. 133 ff.
- ULLMANN WOLFGANG: Grundrechtsbeschränkung des Soldaten durch
die Wehrverfassung, Diss. München 1968.
- ULRICH WALTER: Die rechtsfähigen öffentlichen Anstalten des
Kantons Solothurn, Diss. Zürich 1972.
- WEISS IRMA: Schweizerischer Straf- und Massnahmenvollzug
der Gegenwart in der Perspektive moderner poenologischer
Behandlungsmethoden, Diss. Zürich 1970.

- WEISSENRIEDER BENEDIKT: Die Schulhoheit - Grundlagen und Ausgestaltungsformen des staatlichen Schulrechts, Diss. Fribourg 1953.
- WESTEN INGO A.: Das neue Ordnungsrecht der wissenschaftlichen Hochschulen, Diss. Bochum 1974.
- WOLFF HANS J./ BACHOF OTTO: Verwaltungsrecht II - Dienst- und Organisationsrecht, Bd. 2 4. Auflage München 1976.
- WOLFFERS ARTHUR: Die staatsrechtliche Stellung der Universität Zürich, Diss. Zürich 1940.
- ZECHLIN LOTHAR: Die Rechtsprechung zum politischen Mandat der verfassten Studentenschaft, DuR 6 (1978) S. 281 ff.
- ZIEGLER CARL RUDOLF: Die öffentlichrechtliche Stellung der privaten Schulen in der Schweiz, Aarau 1945.

Anhang

In der Zwischenzeit liegt eine weitere schulrechtliche Arbeit vor: Carlo Portner "Die Anstaltsgewalt öffentlicher Schulen mit Beispielen aus dem zürcherischen Recht", Zürich 1979 (Diss.). Der Verfasser äussert sich u.a. zur Frage der Meinungsäusserungsfreiheit; dabei decken sich dessen Auffassungen weitgehend mit den hier vertretenen. Zusammen mit dem detaillierten Werk "Schweizerisches Schulrecht" von HERBERT PLOTKE (1) und dem praktischen Ratgeber "Schulrecht Elternrecht Schülerrecht" von KARL ECKSTEIN (1, 2) sollten betroffene Schüler, Studenten und Eltern in der Lage sein, ihre Rechte zu wahren. Mehr als eine "Erste Hilfe" ist allerdings nicht möglich, weil angesichts der 26 verschiedenen Schulgesetzgebungen erst der Beizug der kantonalen Erlasse entscheidet, ob rechtliche Schritte gegen schulische Massnahmen sinnvoll sind.

1) Vgl. Literaturverzeichnis S. 207 ff.

2) Dieses Büchlein enthält insbesondere ein Muster einer Beschwerde an eine kantonale Erziehungsdirektion.

Lebenslauf

1949 geboren. 1969 Matura nach Primarschule und Gymnasium in Luzern. 1974 Lizentiat in Zürich. 1974/5 juristischer Sekretär beim Amtsgericht Thun. 1975/6 Gerichtsschreiber und Handelsregisterführer beim Amtsgericht Nidersedimental in Wimmis. 1976/7 Anwaltspraktikum in Spiez. Ab 1977 Staats- und Rechtskundeunterricht insbesondere an der Schule für Sozialarbeit in Bern.

